A P R O

DELL' ILLUSTRE DUCA, E DUCHESSA DI SIANO

C O N T R O

L' ILLUSTRE PRINCIPE DI TARSIA:

N E L S. R. C.

Digitized by Google

Digitized by Google

LA Ducheſſa di Siano fu leſa enormiſſimamente nella dote di paragio a lei coſtituita dal Principe, e Principeſſa di Tarſia ſuoi Genitori allora, che andò a marito. Il profondo riſpetto, che ſerbò ella ſempre ai ſuoi Genitori, e l'ignoranza de' proprj dritti concorſero a renderla poco avvertita ſul torto, che ſe le faceva. Iſtruita da poi della propria ragione, e delle diſpoſizioni de' ſuoi Maggiori poco dai dotanti riſpettate, cominciò per le vie pacifiche a chiedere il ſupplemento del paragio. Eſſendo queſte riuſcite affatto infruttuoſe, fu coſtretta, ſon già nove anni, d' iſtituirne giudizio nel *S. C.*

La ragione della Ducheſſa era troppo chiara, e gli Avvocati degniſſimi, che difendevano allora la Caſa di Tarſia, ben la conobbero. Credettero fare il vantaggio del proprio Cliente progettando un'accomodo; e le voci della pace furono con gioja accolte dalla Ducheſſa di Siano, nel cuore della quale la neceſſità di difendere il proprio dritto, e quello de' ſuoi figliuoli, non aveva punto intiepiditi li ſentimenti di tenerezza, e di filiale riſpetto verſo i ſuoi Genitori.

Li primi Avvocati del noſtro Foro decorati indi, per il loro merito, di luminoſe cariche di Magiſtratura, furono in mezzo al trattato. L'accomodo fu ſpinto al ſegno di formarſi fin

ſin anche le minute. Ma nel ſeno della ſteſſa Famiglia vi era una mano occulta, che avvelenava le aure pacifiche, che ſpiravano intorno agl' Illuſtri Contendenti congiunti co più ſtretti vincoli del ſangue. La Ducheſſa di Siano, dopo eſſere ſtata tenuta lunga pezza a bada, vide, quando meno il penſava, ſvanito l' accomodo.

Fu coſtretta dunque, non per di lei colpa, di ripigliar la lite. Era queſta al punto di decidersi, quando fu deſtinato Miniſtro Economico della Caſa di Tarſia il Signor Preſidente Demarco. Increbbe a queſto degno Miniſtro lo ſcioglimento del trattato. Dimoſtrò premura, che lo ſteſſo ſi ripigliaſſe, e le ſue inſinuazioni furono accolte con riſpetto dal Duca, e dalla Ducheſſa di Siano. Era la Caſa di Tarſia difeſa dal degniſſimo Avvocato, oggi Giudice della G. C., D. Gregorio Letizia. Tra lui, e me, ſi aprirono nuovamente le trattative. Li ſuoi talenti, e le ſue ottime maniere procurarono alla Caſa di Tarſia un ſecondo accomodo aſſai più del primo vantaggioſo, al quale condiſcelero li miei Clienti in grazia del degno Miniſtro, che lo aveva inſinuato, e dell' Avvocato del pari riſpettabile, che, nel trattarlo, ſeppe obbligargli.

Si formarono li fogli dettati dal Giudice Letizia. Queſti ſi ſirmarono anche dalle parti, e, per reciproca cautela, d' ordine del Signor Preſidente Demarco, ſi laſciarono in mano dello Scrivano della Economia D. Raimondo Mondi. Erano il Duca, e la Ducheſſa di Siano nella maſſima buona fede. Non rimaneva a farſi, che la ſtipola delle minute. In queſto mentre, incaricato il Signor Preſidente Demarco, d' ordine Sovrano, della Commiſſione relativa al Tavoliere di Puglia, partì per Foggia. Si fece premura per la ſtipola del foglio. Si chiede allo Scrivano il foglio iſteſſo, e 'l foglio più non ſi trova. Ebbe coſtui la temerità di paſſarlo in mano di un' individuo della Caſa di Tarſia, che nominar non voglio, per riſparmiargli il roſſore di un tratto poco lodevole. Il foglio è ſparito. Si è negato da chi lo preſe. L' accomodo è per la ſeconda volta ſvanito, e ſvanito per opra di quella ſteſſa mano, che ſconcertò allora il primo trattato.

Nè vi è mancato un' Avvocato, per altro degniſſimo, ma aſſai più coraggioſo, e di coloro, che lo precederono nella dife-

ſa della Cauſa, e del ſuo troppo conoſciuto Collega, che trattò l'ultimo accomodo, il quale animò il Cliente a rompere per la ſeconda volta il trattato, credendo affatto chimerica la cauſa promoſſa dalla Ducheſſa di Siano.

Non cura peró la mia Cliente queſte ventoſe millanterie, e non le increſce che ſia l'affare deciſo in giuſtizia. Ha per ſe tanta ragione, che lungi dal reſtar contenta, fondatamente ſi augura che abbia la Caſa di Tarſia a pentirſi della poca lealtà dimoſtrata in queſto trattato. Ho premeſſa intanto la ſtoria di tutto l'occorſo, perchè ſia nota al pubblico, e ſia nota anche al S. C. la moderazione de' miei Clienti, molto mal corriſpoſta dal canto della Caſa di Tarſia. Eccomi ora alla cauſa.

FOGLI NUZIALI STIPULATI TRA IL DUCA DI SIANO, E 'L PRINCIPE, E PRINCIPESSA DI TARSIA.

PEr le nozze conchiuſe, ed indi contratte tra l'attual Duca di Siano D. Vincenzo Maria Capecelatro, e D. Carolina Spinelli figlia Principe di Tarſia, ſi formarono, e ſi ſoſcriſſero dalle parti nel dì 6 di Ottobre del 1785 li fogli nuziali, che ſi diédero a conſervare ad un pubblico Notajo, ed indi per gli atti dello ſteſſo, furono nel dì 13 Dicembre del medeſimo anno ridotti a forma pubblica. Li patti in eſſi convenuti furono li ſeguenti.

La dote coſtituita alla ſpoſa fu determinata nel patto, che ſiegue, e che io traſcrivo *ad literam*, perché ne veda il S. C. la eſtenſione. " A cauſa di tal matrimonio, e per tutto ciò, „ che a detta Eccellentiſſima Signora D. Carolina puó in „ qualunque modo ſpettare per TUTTI I BENI PATERNI, „ QUANTO MATERNI di qualſivoglia natura, preſenti, e fu„ turi, a titolo di paragio, porzione, legittima, ed ogni al„ tra ragione, niuna eccettuata, ſi è convenuto, ſtabilito, e „ determinato che li ſuddetti Eccellentiſſimi Signori Conju„ gi, Principe, e Principeſſa di Tarſia, debbano prometterle, „ coſtituirle, ed aſſegnarle in dote *in unum* la ſomma di du„ cati dodicimila, pagabili tra il corſo di anni ventiquattro, „ principiandi dal dì della contrazione del matrimonio in piú,

 „ e di-

„ e diverſe tanne, purche ciaſcuna di eſſe non ſia minore
„ di ducati duemila, e fraditanto coll' intereſſe del tre, ed
„ un quarto, da corriſpondersi però, come ſiegue.

Si avverta ſulle prime che la dote data alla Ducheſſa di Stato fu su li beni *paterni*, e *materni*. Queſta conſiderazione, che molto influiſce nelle vedute di quello giudizio, non isfugga all' attenzione del S. C. Paſso, dietro di queſta premeſſa, agli altri patti non men vantaggioſi per la Caſa di Tarſia. Fu convenuto che la ſomma di ducati dodicimila aſſegnati in dote, foſſe franca aſſolutamente d'intereſſi nel corſo di tre anni. E queſti elaſſi, franca reſtaſſe, per anni quattordici, la ſomma di ducati duemila. Vi furono degli altri patti relativi alla conſervazione, reſtituzione, ed impiego della dote, come anche riſpetto all'antefato, donativo, ed altri articoli, che non fanno al caſo. E finalmente vi fu il ſeguente patto, che giova anche trascrivere, perchè influiſce nella controverſia.

„ Che in correſpettivo delle ſuddette doti, eſſa Eccellentiſſima
„ Signora D. Carolina debba eſſer tenuta a fare la neceſſaria
„ ampia quietanza corredata con tutte le dovute cautele *ad*
„ *conſilium Sapientis*, comprenſiva di ogni parte, porzione,
„ legittima, paragio, e tutt'altro, *nihilo penitus excepto*, ad
„ eſſalei ſpettante su tutti gli averi della ſua Caſa, TANTO
„ PATERNI, QUANTO MATERNI, ET SIGNANTEMENTE
„ ALLE DOTI MATERNE, e di fare altresì la generale am-
„ pia rinunzia, colle uſate formole delle rinunzie reali, ese-
„ cutive, ed abdicative, in beneficio della ſuddetta Eccellen-
„ tiſſima Signora Principeſſa di Tarſia D. Mariantonia Spi-
„ nelli, e de' ſuoi eredi, e ſucceſſori a qualſivogliano ſucceſ-
„ ſioni di qualunque lato, così *ab inteſtato*, come *ex teſta-*
„ *mento* finora devolute, e da oggi innanzi devolvende *ab*
„ *inteſtato tantum*, con doverſi rinunziare, anche a nome de'
„ figli naſcituri dal ſuddetto matrimonio, ed ancorche veniſ-
„ ſero *ex propria perſona*, e le ſucceſſioni ſi deferiſſero loro
„ dopo la morte, che ſia lontaniſſima, di eſſa loro Madre,
„ con doverſi altresì la ſuddetta rinunzia, e quietanza, paſ-
„ ſata che ſarà eſſa Eccellentiſſima Signora D. Carolina in
„ caſa del marito, effettuare, per pubblico atto, ad ogni ri-

chie-

„ chiesta di essa Eccellentissima Signora Principessa di Tarsia,
„ e de' suoi eredi, e successori. E tanto nel caso che ciò
„ non si facesse, opure, dopo essersi fatto, s' impugnasse,
„ controvenendosi, o da essa Eccellentissima Signora D. Caro-
„ lina, o da' suoi figli, e successori da tal suo matrimonio
„ alla suddetta promessa, ed all' effettuite quietanze, e ri-
„ nunzia, che in ciascuno di detti casi, esso Eccellentissimo
„ Signor Duca di Siano D. Vincenzo Maria, *principali no-*
„ *mine*, per se, suoi eredi, e successori, e coll'obbligo di
„ tutti li suoi beni presenti, e futuri, *ex speciali pacto* sen-
„ za del quale *aliter non contraxissent*, sia tenuto, ed ob-
„ bligato di rifare tutto il danno, ed interesse, che fosse
„ perciò da provvenire ai suddetti Eccellentissimi Signori Con-
„ jugi Principe, e Principessa di Tarsia, loro eredi, e suc-
„ cessori (1).

Questi furono li fogli nuziali, ed altro essi non contengono, meno che una dichiarazione di essere stata, come dissi, la Duchessa di Siano dotata de' beni *paterni*, *e materni*, e la semplice promessa della rinunzia alle successioni testate, ed intestate fino a quel dì verificate, ed alle intestate *tantum* nel tratto successivo. Si vollero quelli fogli ridurre a forma pubblica, e dichiararono le parti nel principio dello strumento, nel quale fu il foglio inserito, che intendevano stipulare *in conformità, e per osservanza del preinserto foglio*.

La regolarità esigeva che non si fosse il Notajo stipulatore una sillaba discostato dal contenuto di esso, sì perchè li fogli inseriti contenevano un contratto già perfetto, sì anche perchè avevano le parti dichiarato di volere, giusta quel foglio, stipulare. Il Notajo però, che in forma pubblica lo ridusse, altra mira non ebbe, che di favorire la Casa di Tarsia, di cui era dipendente. Ei v' inzeppò tante, e tante cose. Ei moltiplicò tanto li pregiudizj della Duchessa di Siano, che più non si ravvisa nell' atto stipulato l'antico foglio, ma bensì un' innesto di tanti patti novelli, ed affatto diversi da quelli, che ho già trascritti. Io gli trascriverò interi, mar-

(1) *Fol. 76, & 77.*

candone con lettere più grandi li tratti, che costituiscono la diversità tra il foglio, e la carta pubblica indi formata, perchè il S. C. gli rammenti, ove sarò ad applicarvi le corrispondenti riflessioni.

NEl patto, in cui la dote fu costituita, non si appartò il Notajo dal contenuto del foglio. "Per contemplazione, e causa „ (ei scrisse) di qual suddetto matrimonio, ed acciò va„ gliano li pesi di quello più agiatamente sofferirsi da detto „ Eccellentissimo Signor Duca, li prefati Signor Principe, e „ Principessa di Tarsia per tutto ciò, che a detta Eccellentis„ sima Signora D. Carolina loro figlia spetta, e può spetta„ re in qualunque modo su tutti i beni, ed averi di sua Ca„ sa, TANTO PATERNI, QUANTO MATERNI di qualsivo„ glia natura, presenti, e futuri, a titolo di paragio, por„ zione, legittima ec. (1). " Questo istesso però svela l'eccesso, e la difformità de' patti, che seguono relativi alla rinuncia.

„ Di più il detto Eccellentissimo Signor Duca D. Vincenzo „ Maria Ettore, anche, per osservanza del convenuto nel „ preinserto foglio, promette, e si obbliga di fare con ef„ fetto *modis omnibus*, & *executione reali*, senza potersi giam„ mai scusare di aver promesso il fatto alieno (altrimenti „ vuol' esser tenuto *de proprio*, & *in bonis propriis ad omne* „ *id quod interest*), che la detta Eccellentissima Signora D. „ Carolina sua futura sposa, dopo contratto il detto matrimo„ nio, e tradotta che sarà in sua Casa, con il consenso del „ medesimo, che da ora presta, e promette di nuovo pre„ starle, quante volte fosse necessario, come contenta di det„ te doti, debba quietare li suddetti Eccellentissimi Signori „ Principe, e Principessa di Tarsia, e loro eredi, e successo„ ri, salva sempre a suo beneficio la promessa, ed obbligo „ delle doti medesime da soddisfarle, *ut supra*, per ogni par„ te, porzione, legittima, paragio, e loro supplemento, ed „ ogni altra ragione alla medesima competente sopra tutti, „ e qual-

(1) *Fol. 79 a t.*

„ e qualſivogliano beni, ed averi di ſua Caſa burgenſatici,
„ e feudali, Paterni, e materni, FRATERNI; e doti mater-
„ ne, SORORIE, ZIERNE, AVERNE ec. *etiam per aquilia-*
„ *nam ſtipulationem*, dovendoſi intendere IL TUTTO COM-
„ PRESO in detta ſomma di ducati dodicimila, come ſopra
„ coſtituitile.

„ E piú la ſuddetta Eccellentiſſima Signora D. Carolina per
„ certa ſcienza, e bene informata di ſue ragioni, tanto per
„ lei, quanto per li figli, che (*Deo dante*) ſi procreeran-
„ no da lei, *tollendo ſe de media*, promette, e ſi obbliga
„ ad ogni richieſta della detta Eccellentiſſima ſua Madre, e
„ degli eredi, e ſucceſſori di quella, anche eſtranei, cedere,
„ e rinunciare, ſiccome cede, e rinuncia, tanto *translative*,
„ quanto *extinctive*, e come meglio ſarà, in beneficio di
„ detta Eccellentiſſima Signora Principeſſa di Tarſia D. Ma-
„ ria Antonia Spinelli ſua Madre, e de' ſuoi eredi, e ſucceſ-
„ ſori anche eſtranei, per patto di non dimandare, e di non
„ ſuccedere, e medeſimamente donare, ſiccome dona con ti-
„ tolo di donazione irrivocabile tra vivi, alla medeſima Si-
„ gnora Principeſſa ſua Madre, e ſuoi eredi, e ſucceſſori,
„ *ut ſupra*, ogni ragione, ed azione ad eſſa Eccellentiſſima
„ Signora D. Carolina in qualunque modo ſpettante al pre-
„ ſente; e che le poteſſe in avvenire ſpettare ſopra tutti, e
„ qualſivogliano beni, ed averi di ſua Caſa di qualunque ſor-
„ te, *nihilo penitus excepto*, preſenti, e futuri, ragioni, ere-
„ dità, e ſucceſſioni di qualunque lato, tanto aſcendente,
„ che collaterale, paterne, materne, fraterne, ſororie, zi-
„ erne, *patruorum*, *avunculorum*, *amitarum*, *materterarum*,
„ *ac aviæ utriuſque*, ed altre ſucceſſioni, ED ESCADENZE
„ QUALSIVOGLIANO, che alla detta Eccellentiſſima Signora
„ D. Carolina fuſſero devolute, tanto per teſtamento, quan-
„ to *ab inteſtato* per cauſa di legati, ſoſtituzioni, e fedecom-
„ meſſi purificati, ſeu purificandi, ed anche PER CAUSA DI
„ DONAZIONI *inter vivos*, *ſeu cauſa mortis*, E PER OGNI
„ ALTRA RAGIONE, TITOLO, E CAUSA, e per qualſivoglia
„ iſtituzione diretta, ſeu fedecommeſſaria, e tanto PER AT-
„ TI TRA VIVI, che per ultima volontà, da tutto il tempo
„ paſſato fin oggi, e che da oggi avanti ſe le devolveſſero

„ *ab inteſtato tantum* per eredità, ſucceſſioni *ex quocunque latere*, ſeu linea Paterna, Materna, Fraterna, & Averna, „ Sororia, e Zierna; *Patruorum*, *Avunculorum*, *Amitarum*, „ *materterarum*, & *aviæ utriuſque*, e tanto per linea diretta, quanto collaterale, ſeu tranſverſale *in quocunque gradu*, „ & *aliter undecunque*, *quomodocunque*, & *qualitercunque*, *etiam jure conſuetudinario* di queſta Città di Napoli, e per „ le Coſtituzioni, e Capitoli di queſto Regno, & *quovis alio jure*, *vel conſuetudine*, e per altre cauſe cognite, ed incognite, per le quali, tanto la detta Eccellentiſſima Signora D. Carolina, quanto li ſuoi figli naſcituri, e loro „ diſcendenti, poteſſero pretendere, e dimandare coſa alcuna, „ ancorchè li detti figli, e diſcendenti della medeſima, pretendeſſero venire *ex propria perſona*; ed ancorchè l'eredità, „ e ſucceſſioni predette ſe li deferiſſero, o eſſa vivente, o dopo la morte di eſſa Eccellentiſſima Signora D. Carolina, „ nè poſſano allegare detta rinuncia, e donazione eſſere fatta a contemplazione di detta Eccellentiſſima Signora Principeſſa D. Maria Antonia; ita che *ab inteſtato* s'intendano, „ e ſiano *penitus* eſcluſi dall'eredità, beni, ragioni, e ſucceſſioni predette: LA QUALE RINUNCIA SI ESTENDA, TAM „ AD COGNITA, QUAM AD INCOGNITA, ET PENITUS IGNORATA, ANCORCHE VI FUSSE SPERANZA SUSSISTENTE „ DE PRÆSENTI, VEL DE PRÆTERITO, SIVE DE FUTURO, „ nè poſſano, detta Eccellentiſſima Signora D. Carolina, ſuoi „ figli, e diſcendenti, come di ſopra, in niun futuro tempo „ venire contro detta rinuncia, ma quella s'intenda reale, „ e realiſſima a beneficio della ſuddetta Eccellentiſſima Signora Principeſſa ſua Madre, e de' di lei eredi, e ſucceſſori, *ut ſupra*, & *rebus etiam in eodem ſtatu non permanentibus*, ancorchè in detta rinuncia, e donazione biſognaſſe farſene eſpreſſa, e ſpecial dichiarazione, come, e *de verbo ad verbum* fuſſero inſerite, ed annotate, alla quale „ rinuncia, e donazione dovrà promettere, ed obbligarſi la „ detta Eccellentiſſima Signora D. Carolina, ſiccome promette, e ſi obbliga, tanto per ſe, che per li ſuoi figli, e diſcendenti da eſſa, di non contravenire per qualſivoglia cauſa, niuna *penitus excuſa*, ANCOR CHE FUSSERO LESI ENOR-

„ MIS-

„ MISSIMAMENTE RINUNCIANDO ESPRESSAMENTE A QUA-
„ LUNQUE LESIONE, ETIAM DOLO RE IPSA, VEL EX PROPO-
„ SITO, AUT METU REVERENTIALI, PER CUI FOSSE INDOT-
„ TA A FARLA DIRECTE, VEL INDIRECTE, e per qualsivoglia
„ altra lesione: ma sempre, ed in ogni futuro tempo la detta
„ quietanza, rinuncia, e donazione, debba sortire il suo effetto,
„ ancorche le cose si mutassero, e di tutto ciò si debba sti-
„ pulare istrumento, coll'obbligo di detta Eccellentissima Si-
„ gnora D. Carolina, e suoi eredi, e successori, e beni tut-
„ ti, a consiglio de' Savj di detta Eccellentissima Signora
„ Principessa.

„ E finalmente il detto Eccellentissimo Signor Duca D. Vin-
„ cenzo Maria Ettore, a suo proprio privato, e principal no-
„ me, per se, suoi eredi, e successori, e coll' obbligo di tut-
„ ti li suoi beni, presenti, e futuri, informato appieno di
„ tutte le ragioni di detta Eccellentissima Signora D. Caro-
„ lina sua futura sposa, e delli figli, e discendenti da essa
„ dal presente matrimonio, *ex speciali pacto* promette, e si
„ obbliga, che detta Signora D. Carolina, durante però il
„ matrimonio predetto, e li figli, e discendenti da essa dal
„ detto matrimonio, in ogni futuro tempo debbano sempre
„ aver rata, e ferma la detta quietanza, rinuncia, e dona-
„ zione: e tanto nel caso che la medesima Eccellentissima
„ Signora D. Carolina, in costanza del detto presente matri-
„ monio, non facesse la detta quietanza, rinuncia, e dona-
„ zione del modo, come di sopra, quanto la medesima, sui
„ figli, e discendenti da essa dal presente matrimonio in qual-
„ sivoglia modo, e tempo, ANCORCHE PER RAGIONE DI
„ LESIONE ENORME, ED ENORMISSIMA, ed in qualsivoglia
„ altra maniera, *nulla penitus excepta*, controvenissero alla
„ stessa, o pure a ciascuna delle cose contenute, espresse, e
„ dichiarate in essa, ancorche li figli, e discendenti preten-
„ dessero venire *ex propria persona*, e la detta eredità, e suc-
„ cessioni se li deferissero dopo la morte di detta Eccellen-
„ tissima Signora D. Carolina, e per tal causa eseguissero,
„ ed avocassero qualunque cosa, in tal caso, il detto Signor
„ Duca, a suo proprio, privato, e principal nome, ed i
„ suoi eredi, e successori, *ut supra*, promette de' suoi pro-

Digitized by Google

„ prj beni interamente, ed effettivamente ſoddisfare alla det-
„ ta Eccellentiſſima Signora Principeſſa, ſuoi eredi, e ſucceſſori,
„ quello, che forſe detta Eccellentiſſima Signora D. Carolina, in
„ coſtanza del preſente matrimonio, overo i figli, e diſcen-
„ denti da eſſa dal medeſimo matrimonio, in qualſivoglia
„ futuro tempo, conſeguiſſero contro la forma di detta quie-
„ tanza, rinuncia, e donazione, volendo eſſo Signor Duca
„ in qualunque caſo d' inoſſervanza della ſuddetta quietanza,
„ e rinuncia, reſtare obbligato, e tenuto di rifare *de proprio*
„ alla detta Signora Principeſſa, ed ai di lei eredi, e ſuc-
„ ceſſori, tutto quello che la detta Eccellentiſſima Signora
„ D. Carolina, coſtante il predetto matrimonio, o pure i di
„ lei figli, e diſcendenti da queſto medeſimo matrimonio,
„ conſeguiſſero, ed avocaſſero, o per detta rinuncia non ſe-
„ guita, o perchè, dopò fatta, la impugnaſſero, e non vo-
„ leſſero interamente aſſumere, nel qual caſo, detto Signor
„ Duca ſi obbliga di aſſumere anche in ſe il peſo della di-
„ te, colla rifazione totale di tutti i danni, ſpeſe, ed inte-
„ reſſi, *etiam anté damnum paſſum*. E così per ſpecial pat-
„ to convenuto (1).

Ecco i patti ſcritti nel pubblico atto ſtipulato. Ne vede il S.C., a colpo d' occhio la difformità da quelli, che furono ſtabiliti ne' fogli inſeriti, a norma de' quali intesero le parti di ſtipulare. Queſta difformità appunto è una delle principali ragioni della leſione, come al ſuo luogo il vedremo. Si noti intanto quel patto, col quale ſi volle eſtendere la promeſſa rinuncia, *tam ad cognita, quam ad incognita & penitus ignorata*. La ragione di queſto patto non ſcritto ne' fogli nuziali, ma con deſtrezza inzeppato nel pubblico atto, che indi ſi ſtipulò, la troviamo nella ſcrittura, che già ſono ad eſporre ignota allora alla Ducheſſa di Siano, nota pur troppo ai dotanti, e di un calibro tale, che baſta da ſe ſola a fondare su di baſi ſolidiſſime il giudizio di leſione, che ſi preſenta alla deciſione del S. C.

SAG-

(1) *Fol.* 85 *ad* 87.

SAGGIO DELLE SCRITTURE, SULLE QUALI POGGI LA RAGIONE DELLA DUCHESSA DI SIANO NEL GIUDIZIO DI LESIONE.

IL fu Principe di Tarsia D. Ferdinando Spinelli Avo materno della mia Cliente, con pubblico istrumento de' 5. Maggio del 1737 fondò un perpetuo maggiorato a prò de' suoi discendenti, ed altri chiamati, con diverse leggi, e condizioni, che non sono della ispezione presente. Diró solo in breve che si enunciò nella Scrittura della fondazione un'altro fedecommesso di ducati ottantamila ordinato nel 1617. dal fu Principe di Tarsia Vespasiano Spinelli suo Tritavo. E quindi, confermando quel fedecommesso, ne ordinò un'altro di ducati seicentomila sul prezzo de' suoi beni burgensatici, e feudali, coll'annualità corrispondente di ducati quindicimila, ordinando che tutte le migliorie, che forse si facessero dai Possessori ne' beni al fedecommesso sottoposti, restassero allo stesso aggregate, e chiamò a questo fedecommesso prima li discendenti maschi da primogenito in primogenito di sua Casa, ed in mancanza di essi li maschi primogeniti della Casa di Scalea, indi quelli di Cariati; ed in fine quelli della Casa di Fuscaldo, ammettendo la discendente femmina del Possessore in mancanza de' maschi, nel solo caso che si fosse congiunta in matrimonio con un de' maschi delle Famiglie contemplate.

Mettendo, come dissi, da banda, tutto ciò, ch'é estraneo dalla presente controversia, egli é notabile che sul bel principio della disposizione spiegò troppo chiaro il fondatore le sue intenzioni di badare con questo atto al ben essere, non solo de' primogeniti, ma anche de' secondogeniti, e delle femmine sue discendenti. E poichè le idee del fondatore molto influiscono nella intelligenza delle susseguenti disposizioni, non sará fuor di proposito trascrivere quel primo periodo, donde partono le disposizioni analoghe, che sussieguono.

„ Desiderando (ei scrisse) l'avanzo, conservazione, e mante-
„ nimento della sua Casa, famiglia, e discendenza masco-
„ lina; ed in difetto (*quod absit*), degli altri qui sotto con-
„ templandi, chiamandi, e sostituendi, ed avendo considera-

„ to non poterſi conſeguire detto fine, ſenza li beni di for-
„ tuna, e non eſſervi miglior mezzo, per cui quelli ſi avan-
„ zano, e mantengono, ſe non che col Majoraſcato, col qua-
„ le, provvedendoſi decentemente ai biſogni de' ſecondogeniti,
„ E DEL SESSO FEMMINILE, affinche lontani dalla ſtrettez-
„ za di proccurare ciò che gli fa d' uopo, o provveduti di
„ quanto baſta a provvedere la loro condizione, non ſiano
„ aſtretti a denigrare la chiarezza del ſangue . . . . . che
„ perciò eſſo Signor Principe di Tarſia ha deliberato, per la
„ perpetuazione, e mantenimento prima della ſua propria
„ Caſa, e de' diſcendenti maſcoli primogeniti legittimi, e na-
„ turali della medeſima, INDI DI TUTTI GLI ALTRI DEL-
„ LA SUA DISCENDENZA, E FAMIGLIA, ED ALTRI, CO
„ ME APPRESSO CONTEMPLANDI, E CHIAMANDI, DI FA-
„ RE LE INFRASCRITTE DONAZIONI, PROMESSE, ED AS-
„ SEGNAZIONI, ED ALTRO, *ut ſupra* (1),

Ben ſi ravviſa da queſto proemio ſcritto dal fondatore la ſua preciſa idea di penſare al ben eſſere anche degli altri ſuoi diſcendenti sì maſchi, che femmine, di prevenirne li biſogni, e di provvedere le femmine di una dote corriſpondente alla loro condizione. Dopo aver egli infatti dettate le leggi della primogenitura, fiſsò i livelli de' ſecondogeniti, e finalmente ſtabilì la dote delle diſcendenti femmine col ſeguente paragrafo, che forma il cardine di quelle giuſte conſiderazioni, che ſorgono a prò della Ducheſſa di Siano dalla diſpoſizione di Ferdinando Spinelli ſuo avo.

„ E per quello tocca alle diſcendenti femmine di quelli diſcen-
„ denti da eſſo Signor Principe, che goderanno detto mag-
„ giorato, in caſo di quello, che goderà il Maggiorato ſud-
„ detto avrà l' obbligo di dotare dette diſcendenti femmine,
„ e non aveſſe roba libera baſtante a ſoddisfare le doti, feu
„ paraggio, in tale caſo ſe li debbano coſtituire dette doti,
„ incluſovi il ſolito Monte grande de' Maritaggi, che gode
„ la Caſa, della ſomma, et ad arbitrio di quello, che go-
„ derá detto Maggiorato; con che però l' aſſegnamento per
„ det-

(1) *Fol.* 13. & 14.

„ dette doti da costituirsi sopra dette robe del Maggiorato ,
„ non ecceda la somma di ducati ventimila, quali uniti coll'
„ importo del Maritaggio del Monte grande di ducati dieci-
„ mila, ed altri beni, o liberi del detto chiamato, o di
„ crediti dal medesimo rappresentati, POSSA FARMARSI LA
„ DOTE DI DUCATI CINQUANTAMILA, da soddisfarsi però
„ detti ducati ventimila temporaneamente dall'annualità, e
„ frutti di detto maggiorato, conforme si potrà convenire *ad*
„ *extinguendum*, e, senza mai toccarsi, né diminuirsi la pro-
„ prietà del detto Maggiorato, nè imporsi peso perpetuo
„ per detta causa; da pagarsi dette doti di paragio tra li tem-
„ pi, conforme meglio si può convenire con li futuri mariti;
„ e che resti a carico, e peso delli Sposi, da conseguirsi det-
„ te doti fra il tempo che si convenirano, senza che l'an-
„ nualità del Maggiorato, nè la proprietà di esso siano te-
„ nuti ad interesse alcuno di dette doti; affinche non ven-
„ ghi diminuita l'annualitá, e frutti di detto maggiorato a
„ beneficio di quello, che lo goderà, e delli successori in
„ esso .

„ Ed in tempo che dette discendenti femmine si mariteranno,
„ e riceveranno promesse, o assegnamenti per loro doti, o
„ per parte di esse, delli frutti suddetti di detto Maggiora-
„ to, debbano fare ampia rinunzia in beneficio di quello,
„ che allora goderà il Maggiorato suddetto, e delli successori
„ nel medesimo Maggiorato, di qualsivoglia loro ragione, e
„ porzione paterne, materne, fraterne, avite, ed altra qual-
„ sivoglia, in ampliſſima forma, *& ad consilium sapientis* del
„ primogenito, che goderà detto Maggiorato, e tanto le
„ porzioni, e beni rinunciandi restino sottoposti al medesimo
„ Maggiorato, e colle suddette espresse condizioni s'intendo-
„ no stabilirsi le annualità da corrisponderſi alli discendenti
„ maschi secondogeniti, quanto nel caso suddetto le doti,
„ SEU SUPPLEMENTO DI PARAGIO alle sue discendenti fem-
„ mine, e non altrimenti, né d'altro modo (1).

Non vi ha dubbio dunque che Ferdinando Spinelli, il quale

(1) *Fol.* 40 *&* a t. 41 a t. *&* 42.

arricchì li primogeniti ſuoi diſcendenti di un riſpettabile maggiorato, ſtabilì per le femmine la dote di ducati cinquantamila. Né poteva ordinarla minore di tanto, poſto che una Dama di una famiglia tanto Illuſtre, una dote minore non può ricevere. L'interpetre migliore di queſta diſpoſizione è l'oſſervanza. L'attual Principeſſa di Tarſia, rimaſta unica figliuola di Ferdinando Spinelli, e maritata con un Cadetto della Caſa di Scalea, ereditó tutto. Ma al momento che andó a marito, quando incerto era ancora, ſe nati foſſero al di lei padre de' figliuoli maſchi, la dote a lei data fu di ducati cinquantamila, e ciò no'l niega la ſteſſa Caſa di Tarſia ne' ſuoi libelli (1). La ſteſſa dote fu data dal Principe, e Principeſſa di Tarſia ad altre due figliuole maritate una col Principe di Supino, e l'altra col Marcheſe di Bernaldo (2). La ſola Ducheſſa di Siano formò una eccezione di regola, perchè dotata in modo non corriſpondente ai precetti del fondatore del Maggiorato, all' uſo della Famiglia, ed alle dotazioni ſolite per le altre Dame ſue pari di queſto Regno.

STATO DEL GIUDIZIO.

SU gli eſpoſti documenti ſi fondò il giudizio iſtituito nel 1797 dal Duca, e dalla Ducheſſa di Siano. Avendo Ferdinando Spinelli preſcritta per le ſue diſcendenti la dote di ducati cinquantamila, non potevano li Genitori della Ducheſſa pregiudicarla, tanto più che avevano eſſi ſteſſi alle altre di loro figliuole coſtituita quella ſteſſa dote, che il fondatore del Maggiorato aveva preſcritta. Non contenti di queſti vantaggi, ne vollero altri, che accrebbero anche viepiù la doſe della leſione. Per tre anni la dote intera non fu frutti fera, e per anni quattordici non lo fu la ſomma di ducati duemila. L'intereſſe fu convenuto, elaſſo queſto tempo, alla ragione del tre, ed un quarto per cento, mentre le altre ſorelle meglio dotate l'ebbero al quattro.

Su

(1) *Fol.* 10 *a* 1.
(2) *Fol.* 88, *&* 89 *&* 57 *ad* 84.

Su di queſte baſi fu fondato il giudizio della leſione, e della nullità di quella promeſſa della rinuncia, non effettuata giammai. E quindi dimandò la Ducheſſa il ſupplemento de' ducati cinquantamila *vigore* del maggiorato iſtituito da Ferdinando Spinelli a lei ignoto *tempore matrimonii*, una cogl'intereſſi corriſpondenti *a die contracti matrimonii*, tanto ſu li beni liberi, quanto su li beni ſoggetti al Maggiorato della Caſa di Tarſia (1).

Chiamata la Principeſſa di Tarſia alla lite, oppoſe con lunga iſtanza l'eccezioni, che formano l'oggetto dell'attuale diſcuſſione. Negò che Ferdinando Spinelli aveſſe definita la dote di ducati cinquantamila. Diſſe che la dote ſi era rimeſſa all'arbitrio del Poſſeſſore. Aggiunſe di eſſere al Padre permeſſo di dare ad una figliuola meno che all'altra, di non eſſervi legge, che obblighi il Padre a contemplare ugualmente le figliuole nella dote, e che la legge preſume ſempre giuſto, e prudente *conſilium*, *quod pater pro filia ſuſcepit*. Si riconvenne in fine il Duca di Siano per la rifazione del danno, che farebbe alla Caſa di Tarſia riſultato da queſto giudizio, in vigor dell'obbligo aſſunto *principali nomine* ne' fogli nuziali (2).

Su di queſte ſcambievoli azioni, ed eccezioni fu impartito termine ordinario (6), quale ſi trova da ambe le parti compilato con ſole ſcritture. Nè laſcio di far preſente al S. C. che non contenta la Caſa di Tarſia del grave pregiudizio recato alla Ducheſſa di Siano con una dote così tenue, l'ha obbligata finanche ad una lite, per ripetere gl'intereſſi tenuiſſimi alla ſteſſa corriſpondenti, non mai pagati dal dì del matrimonio fin oggi. Queſta lite ſecondaria è ſtata talmente dai cavilli forenſi intralciata, che non ſono giovate, neppure le lettere eſecutoriali a lei accordate dalla giuſtizia del S. C. Ecco lo ſtato, in cui è la cauſa. La Ducheſſa di Siano non conoſce ancora di appartenere alla Caſa di Tarſia. Queſti ſono i ſentimenti, che traſpirano dalla condotta, che verſo di lei han ſerbato, e tuttavia ſerbano li di lei congiunti.

(1) *Fol.* 2 *ad* 5.
(2) *Fol.* 9 *ad* 12.

Nel ſoſtenere le ragioni della ſteſſa, e del Duca ſuo Marito dimoſtrerò al S. C. che la dote della Ducheſſa di Siano eſſer deve di ducati cinquantamila, che ſoffrì ella leſione enormiſſima nella dote promeſſa da' ſuoi Genitori, e che quindi é nulla la rinuncia da lei promeſſa, e deve riceverne il ſupplemento. Dimoſtreró finalmente che non regge la riconvenzione dedotta contro il Duca di Siano ſuo marito.

CAPO I.

La Dote della Ducheſſa di Siano eſſer deve di ducati cinquantamila.

LA legge di natura chiama alla ſucceſſione de' Genitori le femmine ugualmente, che i maſchi. Onde a ragione ſcriſſe un dotto Autore. *Ab æquitate naturali diſceſſiſſe videntur gentes, quæ filias nupturas, oblata certa dote, contentas, exſorteſque eſſe jubeant* (1). Preſſo le ſteſſe Nazioni però, ove furono le femmine private della ſucceſſione, prevalſe il coſtume di contemplarle nella dote.

Le leggi del Regno eſcludono le femmine dalla ſucceſſione. Ma danno ad eſſe il dritto di eſſer dotate, tanto su li beni burgenſatici, che su li feudali (2). Si é nel Regno non poco diſcettato, ſe la dote *ſit loco legitimæ*, e ſe taſſar ſi debba *ad inſtar legitimæ*. L'affermativa è la più preponderante. Ma piacendomi di percorrere le teorie ſicure, anche nell' avverſa opinione, benche ne' grandi patrimonj non ſi ammetta a rigore la dote equivalente alla legittima, non ſi eſclude però una dote proporzionata al rango, alla condizione, ed alla conſuetudine, che prevale ne' maritaggi delle nobili donzelle (3).

Se

(1) *Heinnec. de jure nat. & Gent. lib. II. §. XXII.*

(2) *Vide Conſtit. In aliquibus, & Conſtit. ut de ſucceſſionibus.*

(3) *Vide Capyc. addit. ad Conſuet. ſi quis, vel ſi qua §. eas autem.*

Sa-

Se la dote però ne' grandi patrimonj esser può minore della legittima, giusta la opinione di questi Scrittori, deve nondimeno, senza dubbio, esser regolata da una giusta proporzione corrispondente all'asse del paterno patrimonio. Senza di questa proporzione si urterebbe nelle leggi del Regno; poichè le Costituzioni prescrivono di dover esser le figliuole dotate *pro modo facultatum* (1), e le Consuetudini di Napoli, facendo eco alle Costituzioni, prescrivono del pari che siano le femmine dotate *secundum paragium, & facultates* (2).

Quindi il Napodano, spiegando il significato della voce *paragium*, così scrisse, *nihil aliud esse, nisi portionem quandam bonorum patris, cum qua filia nubere possit, secundum quod pares dignitate, & facultatibus nubere solent in ea Regione* (3). Ed al par del Napodano, lo stesso insegnano gli altri Scrittori del Regno.

Vero è che parlano, e la Costituzione, e le Consuetudini, della dote da darsi dai fratelli *post mortem patris* alle Sorelle nubili. Ma potranno forse i genitori esser più ingiusti de fratelli colle proprie figliuole? Potranno essi obliare quel dovere di natura, che la legge civile rende coattivo ne' fratelli appunto, perchè la loro tenerezza verso le sorelle non è uguale alla paterna tenerezza verso le figliuole?

Definirono le leggi che *officium paternum est dotem pro sua dare progenie* (4). Se dovere del Padre è di dotare la figliuola, non vi ha dubbio che dotar la deve in modo corrispondente, e proporzionato alla sua condizione, ed alle sue facoltà. Queste sono le circostanze da porsi, per disposizione di legge, a calcolo, ove si tratti di definir la dote. Il G. C. Cello dimandato, qual dote dar dovesse un Curatore ad una donzella atta a marito, rispose, *Modus ex facultatibus, & dignitate ma-*

A 9

Salernitan. ad eand. Consuet. verf. paragium quid sit. Muradei observat. ad resol. 172 Staiban. controv. II.

(1) *Detta Constit. in aliquibus.*

(2) *Consuet. si moriatur de succeff. ab intestat.*

(3) *Napodanus ad consuet. si moriatur n. num. 51 ad 57.*

(4) *L. 7. Cod. de dotis promissione.*

mulieris, maritique ſtatuendus eſt (1). Ed in altro luogo dimandato, quale eſſer doveſſe la dote legata in un teſtamento, ſimilmente riſpoſe, *id non eſſe difficile ex dignitate, ex facultatibus, ex numero liberorum teſtamentum facientis æſtimare* (2). Finalmente la legge permette fin di diſtrarſi le robe ſoggette al vincolo di fedecommeſſo, per dotare le diſcendenti del fedecommettente, e dotarle *pro modo honeſtati perſonarum congruo* (3).

La dote di una Dama uſcita da una famiglia così nobile, e ricca, eſſer poteva minore di ducati cinquantamila? Non parlo di fatti antichi, o lontani. Parlo de' coſtumi del tempo, in cui viviamo. Neſſuno ignora il tenore delle doti ſolite tra i Magnati all'epoca del matrimonio della Ducheſſa di Siano. Il paſſato Governo pubblicó, non ha guari, una legge, che moderò le doti de' Magnati. Ma non incontrò la ſteſſa il di loro genio. Fu la legge vinta dai coſtumi. Le doti furono le ſteſſe di prima. Si avventurarono bensí ſenza cautele, e 'l deſiderio di tutti concorſe, per veder rivocata una legge, che il fatto dimoſtrò ineſeguibile, come già la ſteſſa fu rivocata.

Era obbligo dunque de' Genitori della Ducheſſa di Siano di dare alla figliuola una dote non minore di quella, che ſuol praticarſi tra i Magnati. Ma era queſt' obbligo per eſſi indiſpenſabile, ſubito che Ferdinando Spinelli fondatore di quel Maggiorato, che dopo la di lui morte pervenne ai Genitori della Ducheſſa, obbligò li poſſeſſori *pro tempore* ad aſſegnare alle ſue diſcendenti la dote di ducati cinquantamila, che ſulle regole di giuſtizia, e di proporzione da me additate, ei trovò corriſpondente alla dignità delle Dame, che dalla ſua Famiglia farebbero uſcite.

Gli Avvocati della Caſa di Tarſia han meſſo in dubbio, ſe abbia Ferdinando Spinelli impoſto l'obbligo ai chiamati al Maggiorato di dotare le ſue diſcendenti di ducati cinquantamila.

Ba.

(1) *L. 60 ff. de jure dotium.*
(2) *L. 43 ff. de legatis III.*
(3) *Auth. res que Cod. Comun. de legat. & fideicommiſſ.*

Baſta però leggerne la diſpoſizione, per reſtarne convinti. E' di bene intanto leggerla intera, perchè dal conteſto di eſſa ne riſulti quella dimoſtrazione, che, a parer mio, non è ſuſcettibile di dubbj. Comincio dal proemio, poichè, al dir del Giureconſulto Paolo, *ea, quæ præfationibus conveniſſe concipiuntur, in ſtipulationibus reperita creduntur* (1).

Ei ſi ſpiegò ſul bel principio, come diſſi allora che traſcriſſi le parole della ſua diſpoſizione, di fondare un maggiorato, col quale, oltre il luſtro de' primogeniti, intendeva *provvedere decentemente ai biſogni de' ſecondogeniti*, E DEL SESSO FEMMINILE, *affinchè lontani dalla ſtrettezza di procurare ciò che gli fa d'uopo, e provvederſi di quanto baſta a provvedere la loro condizione, non ſiano coſtretti a denigrare la chiarezza del ſangue*. Queſta dunque è quella cauſa finale dal fondatore eſpreſſa, che al dir de' Scrittori, *regit diſpoſitionem ipſam, & interpretatur* (2).

Non pensò dunque il fondatore ſoltanto alla dote, che aver doveſſero le ſue diſcendenti, per maritarſi. Ei pensò a dare alle ſteſſe una dote tale, che *baſtaſſe a provvedere decentemente li biſogni di eſſe, e la loro condizione*, perchè foſſero ſtate lontane, in ogni evento, dalle viltà, e dalle baſſezze. Non baſta dunque aver maritata una donzella, per dirſi di averla meſſa al coverto della indigenza. La povertà, la mala condotta del marito, o una diſgrazia, che per avventura gli avvenga, puó gittare una donna maritata tra penoſi affanni. La vedovanza ſola é uno ſtato di biſogno anche per le Dame ben collocate. E queſti biſogni appunto prevenir volle Ferdinando Spinelli.

A propoſito ſcriſſe l'Altogrado. *Non ſequitur, fœmina honeſte in matrimonium collocata reperitur, ergo congruam dotem recepit. Dos enim non datur ſolum ad effectum, ut filia nubere poſſit, ſed etiam ut illa ſit probrium filiæ patrimonium, ex quo maritus onera matrimonii ferre poſſit, & mulier, eodem matrimo-*

(1) *L. 134 ff. de verb. obligat.*

(2) *Vide Molin. de Hiſpan. primog. lib. 1 cap. V n. 8 & Torre de ſucceſſ. in Majorat. Ital. part. II. cap. 53 n. 50.*

nio ſoluto, ſe, ſuamque familiam alere, & ſecundas etiam nuptias contrahere poſſit (1). Coll'aver dunque Ferdinando Spinelli premeſſo che intendeva ſtabilire *quanto baſta, per provvedere il biſogno, e la condizione delle ſue diſcendenti*, ſpiegò abbaſtanza la ſua volontá di ſtabilire una dote corriſpondente, e proporzionata allo ſplendore della Famiglia, e non minore di quella, ch'è ſolita darſi alle Dame di ugual condizione.

Con tali rifleſſioni preliminari tratte dalla cauſa finale della di lui diſpoſizione, potrà meglio intenderſi l'artiçolo, ove preciſamente ſi tratta della quantità della dote preſcritta alle proprie diſcendenti. " Ove il chiamato non aveſſe roba libe-
„ ra baſtante (ſon parole della diſpoſizione) a ſoddisfare
„ le doti, ſeu paragio, in tal caſo ſe li debbano coſtituire
„ dette doti, incluſovi il ſolito Monte grande de' maritaggi,
„ che gode la Caſa, della ſomma, & ad arbitrio di quello,
„ che goderà detto Maggiorato, con che però l'aſſegnamento
„ per dette doti da coſtituirſi ſopra dette robbe del maggio-
„ rato, non ecceda la ſomma di ducati ventimila, quali uni-
„ ti coll'importo del maritaggio del Monte grande di du-
„ cati diecimila, ed altri beni, o liberi del detto chiamato,
„ o di crediti dal medeſimo rappreſentati, POSSA FORMAR-
„ SI LA DOTE DI DUCATI CINQUANTAMILA.

Sono gli ſforzi dalla Caſa di Tarſia inutili a fronte di una volontà così chiara. Volle Ferdinando Spinelli che ſi foſſero coſtituite le doti di ducati ventimila ſulli beni del Maggiorato, ove la roba libera del chiamato *non baſtaſſe a ſoddisfare il paragio*. Ei dunque volle che foſſe ogni Dama ſua diſcendente dotata dai beni liberi del Poſſeſſore; ed ove queſti non baſtaſſero, anche dai beni del fedecommeſſo, fino alla ſomma di ducati ventimila. Se obbligò per ducati ventimila il fedecommeſſo, non minore, a ſuo intendimento, eſſer doveva l'obbligo del poſſeſſore su li proprj beni liberi.

Infatti, nel ſuſſeguente paragrafo di già traſcritto nella ſpoſizione del fatto, li detti ducati ventimila diſſe, che dati ſi foſſe-

(1) *Altogrd. controv. XXIV n. 24.*

ſero per SUPPLEMENTO DI PARAGIO. Il ſupplemento preſuppone una dote. E ſe il teſtatore a titolo di ſupplemento volle che ſi daſſero ducati ventimila, la dote, a cui queſto ſupplemento accede, eſſer non deve minore, anzi maggiore.

Ma ſi dice che Ferdinando Spinelli rimiſe aſſolutamente all'*arbitrio* del Poſſeſſore la dote delle ſue figliuole; ed in conſeguenza l'arbitrio eſſer non può limitato. Ove anche la coſa coſí foſſe, l'arbitrio in quelli caſi non ſarebbe così aſſoluto, che foſſe in balia del poſſeſſore di pregiudicare le ſue figliuole; ed, al dir di Ulpiano, *non enim arbitrium plenum voluntatis heredi dedit, ſed quaſi viro bono commiſſum relictum* (1). Ed ove ſi tratta di dote indefinita, al dir di Celſo, ſi dà ſempre la ſteſſa *boni viri arbitratu* (2).

Ma coſa mai il fondatore rimiſe all'arbitrio del poſſeſſore? Forſe la facoltà di dotare le diſcendenti a proprio capriccio? Nò certamente. Ei volle che, ove la roba libera del poſſeſſore non baſtaſſe a ſoddisfare il paragio, ſi ſuppliſſe *ad arbitrio di quello, che goderà detto Maggiorato*, ſulli beni del fedecommeſſo. Ma ſoggiunſe immediatamente. *Con che però l' aſſignamento per dette doti da coſtituirſi ſopra dette robe del maggiorato, non ecceda la ſomma di ducati ventimila*. L' arbitrio dunque del poſſeſſore verſa ſolo nel prendere dal Maggiorato meno de' ducati ventimila, ſe così gli piaccia, e ſupplire al di piú co' proprj averi; ma non già di dar per dote poco, o niente del ſuo, e togliere affatto alla figliuola il ſupplemento di ducati ventimila ſtabilito da Ferdinando Spinelli, come ſi è fatto colla Ducheſſa di Siano.

Se così foſſe ad intenderſi queſto articolo della Carta del Maggiorato di Ferdinando Spinelli, come combinarebbe queſta volontà colla ſua precedente dichiarazione? Se egli ſi proteſtó di *provvedere ai biſogni* delle ſue diſcendenti, *ed alla loro condizione*, in qual modo ſingolare vi avrebbe penſato, rimettendo all'arbitrio del poſſeſſore di dare alle ſteſſe una

(1) *L.* 11 §. 7 *ff. de legat. III.*
(2) *L.* 43 *ff. de legat. III.*

Digitized by Google

dote anche minore de' ducati ventimila ſtabiliti a titolo di *ſupplemento*; ed in conſeguenza non corriſpondente nè *ai biſogni*, *nè alla condizione* di una Dama del rango delle ſue diſcendenti?

Che ſia così, lo dimoſtrano le parole immediate, ed è regola di retta interpetrazione, al dir di Ulpiano, il porre al calcolo *ea, quæ præcedunt, & ea quæ ſequuntur* (1). " Quali uniti „ (cioè li ducati 20mila) coll' importo del maritaggio del „ Monte grande de' ducati diecimila, ed altri beni liberi del „ detto chiamato, o di crediti dal medeſimo rappreſentati, „ POSSA FORMARSI LA DOTE DI DUCATI CINQUANTAMILA. " La dote dunque preſcritta dal Fondatore del Maggiorato fu di ducati cinquantamila. Con queſta dote ei credè di provvedere *ai biſogni*, *ed alla condizione* delle ſue diſcendenti, perchè meno di tanto dar non ſi puó ad una Dama di ſua famiglia. E volle fin anche dettagliare il modo, onde formarla, qualora li beni liberi del chiamato non foſsero baſtati, cioè ducati diecimila del maritaggio, ducati ventimila ſul fedecommeſſo, ed il di più su li beni, o su li crediti del chiamato.

Ma ſi oppone che diſſe Ferdinando Spinelli, non già che ſi *debba*, ma bensì che ſi *poſſa formar la dote di ducati cinquantamila*. Dal che ſi vuol deſumere che manchi il precetto per la dote di ducati cinquantamila. A chi però non è noto che la parola *poſſit* ſpeſſo equivale al *debeat*. Lo dimoſtrarono il Briſſonio, e 'l Calvino con non pochi eſempj tratti dai libri del dritto (2). E l' oſſervò anche il Cujacio (3). Ed ove ſi tratta di diſpoſizione di un' aſcendente a prò de' diſcendenti, baſta la parola *poſſit* ad indurre anche un fedecommeſſo. E' queſto un caſo definito da Ulpiano. *Hæc verba, te filii rogo, ut prædia, quæ ad te pervenerint, pro tua di-*

(1) *L. 50 ff. de legat. I.*

(2) *L. 6 ff. de tutelis, l. 13 §. 6 ff. de damno infecto, l. 80 ff. de ſolution., l. 2 Cod. de legit. perſon., l. 10 ff. de action. empt. & venditi, l. ult. ff. de noxal. action.*

(3) *Cujac. obſervat. lib. XXI cap. XII.*

diligentia cuſtodias, diligas, & curam eorum agas, ut POSSINT *ad filios tuos pervenire, licet non ſatis exprimunt fideicommiſſum, ſed magis conſilium, quam neceſſitatem relinquendi: tamen ea prædia in nepotibus, poſt mortem patris eorum, vim fideicommiſſi videntur continere* (1).

La parola *poſſa* non baſta dunque ad eſcludere la neceſſità, e quindi non eſclude l'obbligo della dote di ducati cinquantamila preſcritta dal Fondatore del Maggiorato. E tanto più é preciſa nel noſtro caſo la di lui volontà, quanto che, non contento Ferdinando Spinelli di averne additato il quantitativo di ducati cinquantamila, volle anche enunciare le parti componenti la ſteſſa, cioè ducati diecimila dal Monte, altri ventimila su li beni del Maggiorato, e'l di piú dai beni liberi, o dai crediti del Poſſeſſore. Queſta parte della ſua diſpoſizione corriſponde perfettamente al proemio di eſſa; ove dichiarò di *provvedere ai biſogni, ed alla condizione delle ſue diſcendenti*. Senza una dote di ducati cinquantamila non ſarebbe ſtato a ſe ſteſſo conſeguente. E ſe li ducati ventimila gli ordinò a titolo di *ſupplemento* ſulli beni del fedecommeſſo, egli è chiaro che diè queſti appunto, perchè ſi giungeſſe alla dote di ducati cinquantamila, come eſpreſſamente lo diſſe.

Una volontà così preciſa non ha uopo d'interpetri. Ma ove anche un'Interpetre ſi voglia, il primo Interpetre fu lo ſteſſo Ferdinando Spinelli. Ei maritó la Principeſſa attuale di Tarſia ſua figliuola colla dote di ducati cinquantamila. Si replica però dagli Avvocati della Caſa di Tarſia di non poterſi trarre ad eſempio queſta dote, poſto che l'attual Principeſſa unica figliuola di Ferdinando Spinelli, avrebbe ereditato, come ereditò tutti li beni di ſua Caſa. E quindi il Padre ſlargó con lei la mano.

Chi mai però è colui, che preſume far quí da indovino? Non vi è carta, che sveli di eſſere ſtata la intenzione di Ferdinando Spinelli quella, che in contrario ſi dice. Vi è però la carta del Maggiorato, che conteſta la ſua volontà di aſſegna-

(1) *L. 11. §. 9 ff. de legat. III.*

re alle proprie discendenti la dote di ducati cinquantamila. Un'atto espresso prevale ad un'supposto assolutamente fantastico, ed immaginario. E non poteva forse Ferdinando Spinelli riportare da altro matrimonio, ove fosse rimasto vedovo, que' figliuoli maschi, che gli mancavano nel primo matrimonio? In questa incertezza ei dotò la figliuola di ducati cinquantamila. Qual'argomento migliore si desidera, per conoscere quale fosse stata la di lui volontà?

La dote data dal Principe, e Principessa di Tarsia alle altre figliuole, non è forse un'argomento, che convalida la stessa intelligenza? Quì siamo nel caso di una volontà precisa, e chiara. Ma, ove anche fosse la stessa ambigua, o mal'espressa, la consuetudine della famiglia basterebbe a spiegarla. Ove siasi legata a Tizio una somma indefinita, Ulpiano dettò le regole, onde definirla. *Ante omnia* IPSIUS PATRIS FAMILIÆ CONSUETUDO, *deinde regionis, in qua versatus est, exquirenda est; sed & mens patrisfamilias, & legatarii dignitas, vel caritas, & necessitudo* (1). In un legato indefinito di alimenti, anche Ulpiano prescrisse di doversi osservare principalmente, *quæ defunctus solitus fuerit ei præstare* (2). Ove anche si attenda dunque la consuetudine della Famiglia, e'l fatto de' Genitori della Duchessa di Siano, esser deve la dote di ducati cinquantamila, come fu prescritta da Ferdinando Spinelli.

Prevengo un dubbio. Dir si potrebbe che avendo la Casa di Tarsia perduta la lite col Monte grande de' maritaggi, ed essendo stata in conseguenza esclusa dal Maritaggio di ducati diecimila mentovato nella disposizione di Ferdinando Spinelli, debba di altretanto minorarsi l'importo della dote.

Agevolmente però si risponde a questa objezione. L'essersi dal fondatore designati li cespiti, dai quali avrebbe dovuto unirsi la dote di ducati cinquantamila, non val tanto, che uno di questi cespiti mancando, la dote si diminuisca. Essendo sicuro che il fondatore del Maggiorato fissò la dote di due

(1) *L. 50 in fin. de legatis I.*
(2) *L. 22 ff. de alim. vel cibar. legat.*

cati cinquantamila, la ſomma ſempre ſi deve, ancorche manchino li ceſpiti deſignati *demonſtrationis cauſa*, nella ſua diſpoſizione, donde la dote avrebbe dovuto eſſer compoſta.

Il G. C. Giuliano definì queſto caſo. *Quidam teſtamento, vel codicillis, ita legavit. Aureos quadringentos Pamphilæ dari volo, ita, ut infra ſcriptum eſt: ab Julio auctore aureos tot: & in caſtris quos habeo, tot: & in numerato quos habeo, tot: poſt multos annos, eadem voluntate manente, deceſſit, cum omnes ſummæ in alios uſus translatæ eſſent: Quæro, an debeatur fideicommiſſum? Reſpondi veroſimilius eſt, patremfamilias demonſtrare potius heredibus voluiſſe, unde aureos quadringentos, ſine incommodo rei familiaris contrahere poſſint, quam conditionem fideicommiſſo injeciſſe, quod, initio, pure datum eſſet: & ideo quadringenti Pamphilæ debebuntur* (1).

CAPO II.

Il patto, col quale la Ducheſſa di Siano promiſe la rinunzia, è nullo, ed è leſivo.

LA dimoſtrazione già fatta nel Capo precedente baſterebbe da ſe ſola a svelare il torto inferito alla Ducheſſa di Siano. Ella non ricevè la dote di ducati cinquantamila. Neppur ricevè quella di ducati ventimila fiſſata per *ſupplemento* da Ferdinando Spinelli fondatore del Maggiorato. La dote a lei promeſſa fu, come diſſi, di ducati dodicimila con tenuiſſimi intereſſi, neppure finora pagati. Ne ſorge quindi la leſione, che da me ſi dimoſtrerá colla evidenza del fatto, dopo che avrò dimoſtrato che nel caſo in quiſtione ſuſſiſte queſt'azione per dritto.

Gli argomenti dunque, che proporrò in queſto Capo, ſaranno i ſeguenti. I. Dimoſtrerò che una figliuola leſa dal Padre nella dote di paragio puó agire col giudizio di leſione, per riceverne il ſupplemento. II. Dimoſtrerò che la promeſſa della rinuncia contenu-

(1) *L. 96 ff. de legat. I.*

nuta ne' capitoli matrimoniali è nulla, e leſiva, perchè lo ſtrumento ridotto a forma pubblica fu difforme dai fogli convenuti nella contrazione del matrimonio. III. Dimoſtrerò che la leſione è pruovata appieno coll'eſempio delle doti date alle altre figliuole. IV. Dimoſtrerò leſiva la promeſſa della rinuncia, perchè ſi eſteſe anche a quelle ſucceſſioni, ſulle quali la Ducheſſa di Siano non fu dotata. V. Perchè fu anche pregiudicata nel dritto certo, ſicuro, e verificato, che aveva per li ducati ventimila contenuti nella diſpoſizione di Ferdinando Spinelli, a titolo di ſupplemento di paragio. Queſte dimoſtrazioni eſeguirò in cinque diſtinti §§.

§. I.

La figliuola leſa nel paragio dal Padre può agire per lo ſupplemento col giudizio di leſione.

UNo degli Avvocati degniſſimi della Caſa di Tarſia, che moſtrò la maggiore acrimonia contro il piano dell' accomodo trattato col Giudice Letizia, in una piena ſeſſione tenuta innanzi al Signor Preſidente Demarco, per diſcuterſi le diſſonanti ſentenze riſpettive, ſi sbilanciò con coraggio in preſenza del Cliente, di eſſer ſfornita l'azione della Ducheſſa di Siano di qualunque appoggio di ſuſſiſtenza, e di non poter vantare neppure *un ſolo eſempio* (furono ſue parole) *di coſe giudicate, che coloriſſe almeno queſto giudizio.*

Queſta propoſizione, che piacque al Cliente, e produſſe per la ſeconda volta lo ſcioglimento del trattato, non molto, per altro gradito, da chi crede che debba la Ducheſſa di Siano uſcir nuda dalla ſua Caſa, mi avrebbe al certo ſgomentato, ſe foſſi ſtato più ſemplice, o più novello nella paleſtra del Foro. La mia moderazione non mi permiſe allora di trarre fuori di queſto inganno il mio degno Contradittore, che molto ſtimo. Fecero abbaſtanza le mie vendette il Giudice Letizia, e 'l Preſidente Demarco. Ora però che ſiamo nel S. C. a diſ-

cu-

cutere lo ſteſſo articolo ne' termini di giuſtizia, dovrà pazientare, ſe brevemente eſporró le teorie del dritto, e le infinite deciſioni, le quali dimoſtrano che ove la leſione ſuſſiſte nel fatto, l'azione è garantita ſolidamente dalla legge.

Li pochi Soſtenitori della contraria ſentenza ſi fondano unicamente nel principio di non potere la figliuola, quando è dal Padre dotata, impugnare il giudizio paterno, poichè la legge preſume *patrem prudens conſilium pro filia ſuſcepiſſe*. Ecco l'Achille degli avverſi ragionamenti.

Una rifleſſione ſempliciſſima però ſcioglie queſto argomento. Mille preſunzioni non equivalgono ad un ſolo fatto. Non può mai preſumerſi giuſto il conſiglio paterno, quando il fatto lo dimoſtraſſe ingiuſto. Ed, al dir del G. C. Gajo, non mancano de' genitori *maligne circa ſanguinem ſuum inferentes judicium* (1). Nel corpo del dritto non mancano eſempj di contratti paſſati tra il Padre, ed una figliuola reſciſſi *ex capite læſionis* (2). E benche il riſpetto dovuto al Padre vieti alla figlia di agire coll' azione famoſa *de dolo* contro lo ſteſſo, il Giudice però corregge ſempre il fatto, che contiene il dolo, e la leſione.

Quindi il Fontanella, riſpondendo a queſto dubbio, ſcriſſe. *Cum quibus ego non conſentio modo aliquo, quia & præſumptio, quæ eſt pro parentibus erga filias, per probationem contrariam elidi poteſt, & interdum res ipſa loquitur circumventam fuiſſe a patre filiam, quæ, exigua accepta dote, renuntiare coacta fuit, neque ei, juxta patris facultates, ſatisfactum extitit* (3).

Nè altrimenti ſcriſſe l'Altogrado. *Reſpondetur id verum eſſe, quando ex facto contrarium non apparet: ſecus autem quando conſtat filiam incongrue dotatam fuiſſe: tunc enim ceſſat concluſio in contrarium allata, quia illa fundata eſt in ſola præſumptione a lege inducta, ex quo pater congrue filiam dotare,*

(1) *L. 4 ff. de inoffic. teſtam.*

(2) *L. 5 Cod. de dolo malo.*

(3) *Fontanella de pactis Nuptialibus clauſ. V. Gloſſ. VIII part. I.*

& bonum conſilium pro ea capere præſumitur : & per conſequens , ſi ex facto contrarium apparet , filia contra paternam dotationem audienda eſt : ita , pluribus allegatis, de comuni firmavit Merlinus . . . . Barz. . . . Caroc. . . . Caſtill. . . . Sol. . . . Fontanell. . . . Ferrer. ad Guid. Papæ deciſ. 126 , qui in propoſito animadvertit non ſemper leges bene de patre erga filios præſumere : tot enim tractatus legislatores de inoffic. teſtam., de inoffic. dote , de inoffic. donat. mimine addidiſſent. Et non eſt novum quod Patres , contra paternam pietatem , filias debito bonorum ſubſidio ſpoliare curent , ut maſculis opulentiorem hereditatem relinquant (1).

Ceſſa dunque queſta nuda preſunzione a fronte del fatto, e non baſta allegare il giudizio paterno, per doverſi lo ſteſſo lodare, quando ſi conoſca dal Giudice, che fu il Padre ingiuſto colla figliuola. Nè baſta tampoco, che il Padre abbia maritata una figliuola con decenza, per dirſi di aver compiuti li ſuoi doveri. Conviene, come diſſi innanzi, che l'abbia dotata in corriſpondenza delle ſue facoltà, delle ſue ſoſtanze, e della dignità della famiglia, perchè la dote non ſerve ſolo a contrarre il matrimonio, ma anche a ſoſtenerne li peſi, ed a garantire la donna dotata da una futura indigenza, che derivar puó da mille accidenti.

Quindi nelle Scuole, e nel Foro, tanto gli antichi, che li moderni Scrittori furono concordi nell' accordare alle figliuole leſe nel paragio, l'azione a chiederne il ſupplemento, col giudizio di leſione. Formar ne dovrei un tomo, ſe voleſſi traſcrivere tutte le autorità de' Scrittori, che canonizzano ormai una teoria reſa ovvia, ed incontraſtabile in modo, che può oggi fondatamente dirſi ſuperiore ad ogni diſputa forenſe. Ne citerò ſoltanto alcuni de' tanti, che ſoſtengono la verità di queſto principio, perchè gli riſcontri chi mai ne foſſe ancora in dubbio (2).

E la

(1) *Altograd. controv. XXIV n. 20 & 21.*

(2) *Vide Socin. jun. conſ. 53 & 144 n. 10 & 25 vol. III Abbas in cap. cum contingat. Decius in l. fin. Cod. de pactis,*

&

E la ragione è patente. Se in tutti li contratti si richiede la buona fede, molto più questa è necessaria nel contratto della dote. E se il dolo è ripruovato dalla legge tra terze persone, quanto più lo sarà tra il Padre, e la figliuola, tra i quali gli stretti vincoli del sangue ispirar devono una maggiore sincerità, ed una buona fede maggiore?

Non avrei altro a dire in sostegno di questa prima proposizione. Ma rammentando la franchezza, colla quale si spacciò di non esservi *un solo esempio di cose giudicate*, che favorisca l'assunto della Ducchessa di Siano, conviene che tra le tante, e tante decisioni, che sono sparse ne' libri de' Forensi, ne faccia alcune presenti al S. C., non per altro, che per punire l'arditezza di una proposizione tanto innoltrata.

ESEMPJ DI COSE GIUDICATE.

MIchele Grassi nel suo ottimo trattato *de successionibus*, dopo aver recate su questo articolo le contrarie opinioni, contesta che la opinione, che io sostengo, fu sempre ammessa nel Concistoro Imperiale. *Prior vero æquitate quoque nititur, & bonis rationibus*, ET QUIA IN SUMMO CONSISTORIO

& consil. 45, *&* 180 *n.* 7 *&* 380. *Felin. in cap. in præsentia. Bald. cap.* 1 *vers. item juramenta de jure pacti firm. Paris. consil.* 12. *n.* 80 *lib.* 1 *Jas. consil.* 33 133 *vol.* 5 *Curt. Jun. cons.* 53 *&* 141. *Ant. Gabriel. lib. III. com. conclus. de dote, & doris promiss. Cravetta consil.* 142 *n.* 21 *cons.* 192 *n.* 3 *Cæphal. cons.* 445 *n.* 10, *& consil.* 842 *&* 501 *n.* 31. *Menoch. consil.* 412 *n.* 4 *Vasquez tractat. de succes. lib.* 1 §. *IX de testat. potest. n.* 20. *Gaillius lib. II. Observat.* 147 *n.* 8. *Covarruvias capite quamvis pactum III part.* §. 4 *n.* 3. *Mascard. de probat. vol.* 1 *conclus.* 571 *n.* 7 *&* 8. *Mantica de tacit. & ambig. lib. II tit. XIII n.* 19 *& lib. XII tit.* 23 *n.* 18 *Cyriac. controv. for.* 90 *n.* 4. *Molina de Hispan. primog. lib. II cap. III n.* 19 *Thesaur. quæst. For. lib. II quæst.* 93 *n.* 8 *& quæst. IV n.* 19 *&* 20 *lib. IV, & alios.*

RIO IMPERATORIS RECEPTA EST, *ſequendam judico, maxime, quando læſio eſt graviſſima, & admodum enormis, multoque major, quam ultra dimidium, forte, ultra triplum, vel quadruplum, quia filia, accepta exigua dote, renunciavit, cum pater eſſet valde dives. Ita Romæ frequenter in Prætorio Roſæ judicatum fuiſſe teſtatur Caſſad. deciſ. 1 tit. de empt. Et communiter dicit. Grat. Conſ. 88 vol. 1* (1). Ecco l'eſempio non di una, ma di cento deciſioni.

Gio: Pietro Fontanella commemora una deciſione del Senato di Catalogna, nella quale furono parimenti adottati queſti principj. *Dotem datam a Patre præſumi competentem & congruam, adeout non poſſit filia de ea conqueri, nec ejus heredes, niſi quando Pater dediſſet adeo modicam dotem, cum eſſet dives, ut præſumeretur dolus re ipſa in Patre: de quo dolo, & læſione debet docere filia, vel ejus heredes* (2).

Antonio Fabro reca due deciſioni del ſuo Senato, nelle quali prevalſe la ſteſſa teoria. *Nam &, cum aliquid filiæ datum eſt, ut renunciet futuræ dotanis ſucceſſioni, ſi læſio enormis, nedum enormiſſima, interceſſerit, conſtat poſſe illam, impetrata abſolutione, reſtitui in integrum, non ſolum, ſi minor fuerit, ſed etiam, ſi major, ne juſjurandum, quod æquitatis vinculo ſuſtineri convenit, iniquitati tuendæ deſerviat* (3).

Per non farla lunga, così mille volte han deciſo la Ruota Romana (4), la Ruota Bologneſe (5) quella di Perugia (6) li Tribunali di Francia (7), e quelli di Sicilia (8), ed in fine tut-

(1) *Graſſ. tractat. de ſucceſſ. §. ſucceſſio ab inteſtato quæſt. XIII in fin.*

(2) *Fontanella de pactis Nuptial. clauſ. V Gloſſa VIII part. 1 n. 35.*

(3) *Faber Cod. lib. V tit. VI defin. VII n. 16, & lib. II tit. I defin. XXI n. 3.*

(4) *Rota Rom. part. XIII deciſ. 354 n. 2 & part. XVIII Recent. deciſ. 226 n. 15.*

(5) *De Medicis Conſ. 25.*

(6) *Ludovic. deciſ. Peruſ. 21 n. 38, & n. 54.*

(7) *Menoch. Conſil. 412.*

(8) *Maſtrill. deciſ. 186.*

tutti gli altri Tribunali Europei. Nè la finirei più, se raccoglier voleſſi le tante, e tante deciſioni ſparſe ne' libri de' Scrittori legali in copia tale, che neppure ai Novizj del Foro reſtar poſſono ignote.

Ma uopo non vi è di andare in traccia di queſte deciſioni ne' libri de' Scrittori eſteri. Ne abbiamo in gran copia anche preſſo i noſtri Scrittori. Comincio dalle più antiche. Tommaſo Grammatico reca due deciſioni del S. C., nelle quali fu definito di non doverſi attendere la rinuncia, e di potere la figliuola pretendere il ſupplemento del paragio, ed anche di competere la ſteſſa azione ai di lei figliuoli, *ſtante enormiſſima læſione, licet juraverit mater præfati ipſius Veſpuli, etiam, ſi hodie viveret, abſque abſolutione a juramento, poſſet contravenire renuncitioni præfatæ juratæ: nec poſſet ei obſtare capitulum II de pactis in Sext. cum juramentum non debeat eſſe iniquitatis vinculum* (1).

Matteo Afflitti fu per la contraria opinione fondata ſul principio di doverſi riſpettare il giudizio paterno. Ebbe però a confeſſare ciò che ſegue. *Tamen, his non obſtantibus, idem Baldus Novell. in loco prænallegato concludit quod poteſt agere ad ſupplementum, ut videre poteris. Ego, annis præteritis, vidi judicatum pro prima opinione in S. C.* (cioè per la opinione favorevole alle figliuole) *in cauſa neredum Gradilli in Foro Neapolitano habitantium* (2).

Vincenzo de Franchis ci da notizia di tre deciſioni conſimili fatte dal S. C., una per la Conteſſa di Briatico Delia Sanſeverino; un' altra per Porzia Brancaccio, ed un' altra nella cauſa di Annibale Gambacorta, nelle quali reſciſſe furono le rinuncie fatte dalle figliuole al Padre *ex capite enormiſſimæ læſionis, quæ æquiparatur dolo ex propoſito argum. text. in l. omnes §. Lucius ff. quæ in fraudem creditorum* (3).

Anton Capece reca del pari altra deciſione, nella quale ebbe il S. C. per vero. *Quod filia, quæ dotata renunciavit omnibus bo-*

(1) *Grammat. deciſ.* 57 *n.* 9 *&* *deciſ.* 101 *n.* 17.
(2) *De Franchis deciſ.* 247.
(3) *Afflict. in Conſtit. Fratribus etc. n.* 10.

bonis paternis, & maternis aſcendentibus ad triplum plus dote, etiamſi certiorata eſſet de bonis, quæ ultra pluris valebant debet relaxari ei juramentum, nam, ſtante metu reverentiali & nimia læſione, præſumitur machinatio (1).

Il Reggente Revertera commemora altra deciſione ſeguita col ſuo intervento, e coll' intervento del Preſidente del S. C., e de' Regj Conſiglieri Minadoi, Freccia, e de Curte nella cauſa della Principeſſa di Stigliano col Conte di Altavilla. Fù diſcuſſo lo ſteſſo articolo, e ſecondo dice il Revertera, fu lo ſteſſo *bene examinatur*, e ſi conchiuſe che dato aveſſe il Conte di Altavilla ducati dieciſſettemila di ſupplemento di paragio alla figliuola (2).

Gio: Franceſco Sanfelice in altra deciſione del S. C. fa ſaperci che ſi ebbe per vero *quod non obſtet renunciatio cum juramento facta; nam mulier poteſt contravenire propriæ renunciationi, prævia abſolutione, ſtante enormiſſima læſione* (3).

Ettore Capecelatro reca altra deciſione del S. C., nella quale s' incontrano li ſeguenti ragionamenti. *Regula illa, nemo poteſt melius cupere conſilium pro filia, quam pater, eſt intelligenda præſumptive, ſecus vero quando non functus fuit officio paterno, exiguam dotem filiæ dando, ut declarat Paſchal. dicta part. II cap. IV n. 186 & ideo, quando filia fuit in dotatione læſa, itaut non habeat legitimam, quod poſſit ipſius ſupplementum petere, voluit idem Decius, qui etiam de communi teſtatur. Et de magis communi, & magis recepta ſententia teſtatur etiam Cannet. omnino videndus in cap. ſ. aliquem Regni Siciliæ . . . Communiorem opinionem dicit Burſat. . . . Surdus . . . Gayll. qui loquitur etiam ſtante renunciatione. Theſaur. . . . Camill. Borrell. . . . Intrigl. . . . Napodanus ec.* (4).

Di altre conſimili deciſioni ne farò menzione, ove farò a ragionare nell' ultima parte di queſta memoria dell' obbligo aſ-

ſun-

(2) *Capyc. dec. 159 n. 32, & ſequ.*
(2) *Reverter. deciſ. 444.*
(3) *Sanfelic. deciſ. lib. III deciſ. 384 n. 4.*
(4) *Capyc. Latr. deciſ. 99 lib. II n. 22., & 23.*

ſunto dal Duca di Siano. Baſta però quanto finora ho detto, a dimoſtrare al S. C. che può beniſſimo *ex capite læſionis* reſcinderſi una rinuncia fatta dalla figliuola, ove ſia ſtata leſa enormiſſimamente dal Padre; e molto più potrà reſcinderſi una ſemplice promeſſa *de renunciando*, la quale non ebbe veruno effetto.

Si opporrà forſe che ſi promiſe la rinunzia anche alla *leſione enormiſſima*, *ed al dolo*. Queſta promeſſa però non ſcritta ne' fogli nuziali, ma inzeppata dal Notajo ſtipulatore divoto della Caſa di Tarſia nell' atto pubblico indi formato, non merita veruna attenzione, come il dimoſtrerò da quì a poco. Ove anche però la rinunzia all'azion di dolo, e di leſione, foſſe ſtata tra le parti convenuta, concorrendovi realmente la leſione, queſte rinunzie ſcandaloſe, punto non ſi attendono, e ſervono ſolo ad accreſcere la doſe della mala fede, poichè al dir degl' Interpetri, *bonæ fidei contractus non facile tam iniquas conventiones admittit, tum quia qui, vel neceſſitate coactus contrahit, vel ignorans, ultra dimidium læditur, eadem neceſſitate, vel facilitate, quaſvis ejuſmodi clauſulas admittit, parum abeſt, quin eadem omnino abutidens, ne poſito aliter jure, fraudandæ legis ratio inventa ſit* (4). E fu la ſteſſa maſſima dal S. C. adottata in una deciſione recata da Tommaſo Grammatico, ſpecialmente, ove ſi tratta di rinunzie di donne, che per la fragilità del ſeſſo, ſon più ſoggette ad eſſere ingannate (5).

Stabilito nel dritto che poſſa la figliuola leſa nel paragio ſperimentare il giudizio di leſione, vediam pure per quanti lati fu leſa la Ducheſſa di Siano.

§. II.

(1) *Vide Strykium tom. III diſput. II Cap. IV de cautel. abundant. n.* 48, *&* 49.
Faber Cod. lib. IV tit. 30 *defin. I.*
Facbin. controv. lib. II cap. IX.
(2) *Grammat. deciſ.* 76 *n.* 17.

§. II.

Non ſi deve attendere lo ſtrumento ſtipulato nel dì 13 Dicembre del 1789, perchè difforme dai fogli Nuziali ſoſcritti a 6 Ottobre dello ſteſſo anno.

IL primo torto, che ſoffrì la Ducheſſa di Siano da' proprj genitori fu quello di trovarſi li fogli nuziali ridotti a forma pubblica con una diverſità così notabile, che riſultano dallo ſtrumento infiniti pregiudizj, che punto non le recava il foglio. Col confronto dell' uno, e dell' altro fiſſerò queſta propoſizione nel fatto, per indi dimoſtrare col dritto, di doverſi attendere, non già l' atto ridotto a forma pubblica, ma bensì il foglio ſoſcritto dalle parti, e dato a conſervare al Notajo ſtipulatore.

Si proteſtarono, come diſſi innanzi, le parti allora che vennero alla ſtipula dello ſtrumento de' 13 Dicembre del 1789 che intendevano ſolo ridurre a forma pubblica li fogli ſuddetti, *e di ſtipulare* IN CONFORMITA', *e per oſſervanza del preinſerto foglio*. La mano del Notajo però non corriſpoſe alla mente de' contraenti. Ella preponderò per la Caſa di Tarſia, e pregiudicò molto la Ducheſſa di Siano. Eccone la dimoſtrazione. Nel foglio innanzi traſcritto ſi diſſe che la dote di ducati dodicimila promeſſa alla Ducheſſa di Siano ſi dava *a titolo di paragio, legittima, ed ogni altra ragione, niuna eccettuata ſu tutti li beni* PATERNI, E MATERNI. Niente più di queſto. Promiſe il Duca la rinunzia della ſpoſa, e la rinunzia promeſſa fu *per ogni parte, porzione, legittima, paragio, e tutt' altro, nihilo penitus excepto, ad eſſa lei ſpettante ſu tutti gli averi della ſua caſa, tanto* PATERNI, QUANTO MATERNI, *& ſignantemente alle doti riſerve*. E promiſe del pari la rinunzia alle ſemplici SUCCESSIONI teſtate, ed inteſtate per lo paſſato, ed inteſtate *tantum* in avvenire.

Nello ſtrumento ſtipulato, ſulle prime, ove ſi parlò dell' aſſegnamento della dote, furono ripetute le ſteſſe eſpreſſioni contenu-

nute nel foglio, cioè, che la Ducheſſa la riceveva, *tanto ſu li li beni* PATERNI, QUANTO MATERNI *di qualſivoglia natura*. Ma in progreſſo fece dirle il Notajo, che la detta dote la riceveva *ſulli beni paterni, e materni, fraterni, e dotimaterne, ſororie, zierne, averne ec.*

Vi è ben divario tra l'una, e l'altra lettura. Ove la figliuola ſia ſtata dotata dal padre *ex bonis paternis, & maternis*, s' intende data la dote dai ſoli beni paterni, giuſta una definizione di Giuſtiniano, poichè *paternum officium eſt filias dotare*, e li beni materni non altrimenti ſono obbligati, che *in ſubſidium* (1). Ed in conſeguenza ſalva rimane alla figliuola l'azione a ricevere ciò, che le ſpetta ſul patrimonio della Madre.

Se dunque la Ducheſſa di Siano ne' fogli nuziali dotata de' beni *paterni, e materni*, aveva dritto di ricevere il ſupplemento su li beni materni, molto più lo aveva su li beni dell' Avo, de' quali non ſi era fatta punto menzione. Non eſſendoſi dunque ne' fogli nuziali menzionati li beni degli Avi, e nello ſtrumento ſtipulato dichiarato di eſſer ſtata dotata anche *de' beni averni*, ecco la prima varietà, che altera il convenuto del foglio.

Lo ſteſſo dir ſi deve della promeſſa della rinunzia. Ne' fogli nuziali, come diſſi, ſi promiſe la rinunzia ad ogni azione su li *beni paterni, e materni*, perchè ſolo di queſti ſi diſſe dotata. Nello ſtrumento ſi convenne la rinunzia ſopra tutti li beni *paterni, materni, fraterni, ſorori, zierni, patruorum, avunculorum, amitarum, materterarum, ac avitæ utriuſque ec.* Queſta promeſſa (chi no'l vede?) è di quella aſſai più eſteſa, ed in conſeguenza è eccеſſiva.

Innanzi. Ne' fogli nuziali fu promeſſa la rinunzia ſemplicemente *alle ſucceſſioni, così teſtate, come ex teſtamento finora devolute, e da oggi in avanti devolvende ab inteſtato tantum*. Nell' atto pubblico ſtipulato, queſta rinunzia ſi eſteſe *anche alle donazioni inter vivos, ſeu cauſa mortis, e per ogni altra ragione, titolo, e cauſa, e per qualſivoglia iſtituzione diretta, ſeu*

(1) *L. 7 Cod. de dotis promiſſ.*

ſeu fedeoommeſſaria, e tanto per atti tra vivi, che per ultima volontà, e ad ogni dritto, tanto *de præſenti*, che *de præterito*. Ecco un'altra varietà, poichè é ben diverſo il rinunziare alle ſole ſucceſſioni teſtate, ed inteſtate dal rinunziare anche agli atti tra vivi, e molto più ai dritti già verificati. Queſte varietà non ſono innocenti. Li dritti della Ducheſſa di Siano ne ſoffrirono alterazione, ed eccolo dimoſtrato. Eſſendo ſtata ella dotata de' *ſoli beni paterni*, *e materni*, e non avendo il Duca promeſſa altra rinuncia che quella de' beni *paterni*, *e materni*, non l'era vietato, giuſta i fogli, di agire su li beni dell'Avo. Avendo del pari promeſſa la rinuncia alle ſole *ſucceſſioni teſtate*, *ed inteſtate*, non era eſcluſa punto da quelle azioni, che le competevano per atti tra vivi, poiché le rinuncie ſono di ſtretta interpetrazione, e non ſi eſtendono da caſo a caſo (1).

In conſeguenza, oltre la dote dal Padre promeſſa di ducati dodicimila, ove anche mancata le foſſe l'azione di chiederne il ſupplemento su li beni paterni, e materni, era nondimeno ſalva a lei l'azione di pretendere li ducati ventimila dati da Ferdinando Spinelli nel Maggiorato, che coſtituì con atto tra vivi, per *ſupplemento* alle doti delle ſue diſcendenti. E l'azione era ſpedita, perché la Ducheſſa non vi aveva rinunziato, nè su di eſſa era ſtata dotata. Avrebbe dunque, alla peggio, la Ducheſſa di Siano una dote di ducati trentaduemila, cioé, dodicimila promeſſi dal Padre, e ventimila di ſupplemento ſul Maggiorato, poichè *qui habet actionem, rem ipſam habere videtur* (2).

Li fogli ſtipulati, eſſendo diverſi dai fogli convenuti, ed inſeriti, hanno alterato lo ſtato delle coſe, ed hanno intralciata l'azione della Ducheſſa di Siano, la quale, ſenza di eſſi, ſarebbe ſtata troppo ſpedita. Nè ciò altrimenti è avvenuto, ſe non perchè il tenore delle rinunzie in eſſi promeſſe, è aſſai più eſteſo. Ecco dunque il primo ſeriiſſimo pregiudizio, che

(1) *Vide Molfeſ. Comment. ad Conſuet. tit. de Renunciat. quæſt.* 1 *n.* 33 *& ſequ. & alios ab eodem citatos.*

(2) *L.* 15 *ff. de R. I.*

che ſorge dalla diverſità tra li fogli, e l'iſtrumento.

Avvene però degli altri. Ne' fogli non vi é rinuncia alla *leſione enormiſſima*, *ed al dolo*, come vi è nello ſtrumento. Vero è che queſta rinuncia é anche nulla, ed illecita, come il dimoſtrai. Ma è nondimeno un dubbio di più, che ſorge dall'atto pubblico, ma non vi é ſicuramente ne' fogli firmati dalle parti. Vi é del pari nell'atto pubblico la rinunzia *ad incognita*, *& penitus ignorata*, ed accreſce ció la doſe de' pregiudizj recati alla Ducheſſa di Siano, poiché, giuſta i fogli, niuno oſtacolo incontrata avrebbe la dimanda del ſupplemento di ducati ventimila su li beni del Maggiorato iſtituito da Ferdinando Spinelli a lei ignoto. Chi non ſa che, al dir di Ulpiano, *iniquum eſt perimi pacto id, de quo cogitatum non dicetur* (1)? Ma la rinunzia *ad incognita, et penitus ignorata* ſcritta nel pubblico atto ſtipulato, ha meſſo anche un' oſtacolo di piú a queſt'azione.

In ſoſtanza fu leſa la Ducheſſa, e non vi ha dubbio, coll' eſſerſi lo ſtrumento ſtipulato nel dì 13 Dicembre del 1789 concepito con formole piú ampie del convenuto ne' fogli nuziali de' 6 Ottobre. Le azioni, che competono alla Ducheſſa, giuſta il foglio, ſicure, ed indubitate, ſono appunto di avere li ducati ventimila di ſupplemento su li beni del Maggiorato, ai quali non rinunciò, e'l ſupplemento della dote su li beni paterni, e materni liberi, fino alla ſomma di ducati cinquantamila, perchè tanto ordinó Ferdinando Spinelli nella carta del Maggiorato a lei ignota. Alla peggio, l'azione per li ducati ventimila almeno, era così ſpedita, che non era punto compatibile un termine ordinario.

Or, ſiccome non vi ha dubbio che fu la Ducheſſa mia Cliente leſa, e pregiudicata, nell'eſſerſi allo ſtrumento aggiunte tante clauſole, e tante coſe pregiudiziali, che mancano ne' fogli, così è ſicuro, che non già lo ſtrumento, ma bensí li fogli nuziali debba il S. C. attendere nel calcolo delle ragioni, che competono alla Ducheſſa di Siano. Dimoſtreró queſto aſſunto con una evidenza di ragioni, che non ammette repliche.

Per

(1) *L. 9 in fin. ff. de tranſactionibus.*

PEr definirſi di non poterſi tener conto alcuno di quelle novità ſcritte nello ſtrumento con alterazione de' parti convenuti ne' fogli nuziali, conviene eſaminare *quid actum eſt* dai contraenti. Se eſſi intesero innovare l'antica obbligazione, le novità potrebbero correre. Ma ſe eſſi non inteſero innovarla, quanto dal Notajo ſi fece, contro la volontà delle parti, deve averſi, come non ſcritto. Non vi ha dubbio, che li fogli nuziali ſoſcritti dalle parti, e dati al Notajo a conſervare, contengono un contratto perfetto, in forza del quale ſi può agire anche colla via eſecutiva. Non ſi dubitò mai di queſta verità dai Scrittori, ſpecialmente del noſtro Foro (1).

Una obbligazione perfetta dunque eſſer non poteva alterata altrimenti che colla novazione, e nel ſolo caſo che foſſe alle parti piaciuto d'innovarla. La novazione però non ſi preſume, e non altrimenti s'induce, che ove le parti l'abbiano eſpreſſamente voluta. *Novari poteſt* (riſpoſe Ulpiano) *& tranſire in verborum obligationem ex quacumque obligatione*, DUMMODO SCIAMUS NOVATIONEM ITA DEMUM FIERI, SI HOC AGATUR, UT NOVETUR OBLIGATIO (2). E, giuſta una legge di Giuſtiniano, la novazione non s'intende mai indotta da qualunque contratto poſteriore, ſe le parti non lo abbiano eſpreſſo preciſamente (3).

Nel noſtro caſo eſſer non vi poteva, nè vi fu affatto novazione. Non vi poteva eſſer novazione, trattandoſi di dote. La dote una volta coſtituita, non ſoffre alterazioni *in deterius*. E' queſta una maſſima, che neſſuno ignora (4). Alterazione ſicura avrebbe ſofferta la dote della Ducheſſa di Siano, ove am-

(1) *Ricci prax. part. II tit V cap. I n. 20. Sunt & alii Caſus, in quibus per præcepta executiva proceditur contra debitorem, licet non ſit obligatus per inſtrumentum publicum, nec vigore pacti, ut eſt debitor ex capitulis matrimonialibus traditis ab utraque parte ad Notarium pro illis conſervandis, quamvis ſint capitula privata, & non ſtipulata per actum publicum.*

(2) *L. 8 Cod. de Novationibus.*

(3) *L. 2 ff. de Novationibus.*

(4) *L. 18 ff. de jure dotium.*

ammetter ſi voleſſeto tutte le innovazioni, che ſi leggono ne pubblico atto ſtipulato. Coll' aver ella ricevuta la dote de'ſo li beni paterni, e materni, il dritto ſicuro, che aveva al ſupplemento di ducati ventimila ordinato da Ferdinando Spinelli, aumentava naturalmente la ſua dote, poſto che ne' fogli, come ſi diſſe, non vi rinunciò. A queſto aumento aveva un dritto ſicuro, fondato, e preſente, tanto ella, che li di lei figliuoli. Ogni rinuncia a queſto dritto, non può ſuccedere altrimenti, che col diſcapito della propria dote, e queſto appunto è vietato dalle leggi.

Ma queſte rifleſſioni ſono ſuperflue, ſubito che non è da dubitarſi che non vollero le parti alterare, o innovare punto il convenuto ne' fogli nuziali. Per indurſi la novazione, avrebbero dovuto, come diſſi, ſpiegarlo. Non ſolo non lo ſpiegarono, ma diſſero anzi eſpreſſamente di ſtipolare *in conformità, e per oſſervanza de' fogli nuziali* inſeriti *ad literam* nel pubblico atto, che ſi ſtipuló *ad futuram rei memoriam*.

Avendo dunque il Notajo della Caſa di Tarſia inzeppate nello ſtrumento tante belle coſe diverſe, anzi oppoſte ai fogli nuziali, ed in conſeguenza aliene dalla volontà de' contraenti, non ſolo non può tenerſi conto di queſte novitá, ma compete anzi al Duca, ed alla Ducheſſa la eccezione del dolo. E' queſto il ſentimento di Ulpiano eſpreſſo nel ſeguente reſponſo. *Si quis, cum aliter eum conveniſſet obligari, aliter per machinationem obligatus eſt: erit quidem ſubtilitati juris adſtrictus, ſed doli exceptione uti poteſt, quia enim per dolum obligatus eſt, competit ei exceptio. Idem eſt, ſi nullus dolus interceſſit ſtipulantis, ſed res ipſa in ſe dolum habet, cum enim quis petat ex ea ſtipulatione, hoc ipſo dolo facit, quod petat* (1).

Non è nuovo queſto caſo nel Foro. E' venuto mille volte in diſcettazione, e mille volte ſi é deciſo che, trovandoſi in oppoſizione lo ſtrumento co' capitoli, queſti, e non quello debbano attenderſi, ſpecialmente quando le parti abbiano dichiarato di ſtipulare in conformità de' capitoli, come appunto

(1) *L. 36 ff. de verbor. obligat.*

to fu nel noſtro caſo. Il Cardinal de Luca coſí ne ſcrive. *Verum advertebam de inſtrumento prædicto nullam in propoſito haberi rationem debere, ſed procedendum eſſe cum capitulis matrimonialibus, quæ potius attendi debent in concurſu inſtrumenti, quoties non conſtat iſtud initum eſſe animo innovandi, ſeu aliquid alterandi, quinimo e converſo potius conſtat de contrario, quod ſcilicet inſtrumentum factum ſit ad ſolam memoriam, & faciliorem probationem, ac exequutionem Capitulorum; quoniam iſta continere dicuntur verba partium, inſtrumentum vero continet verba Notarii, ut in conſimili Aſculana dec. 114 n. 4 part. 1 recent. Merlin. deciſ. 608 n. 17 Penia deciſ. 1237 n. 19, & ſequ. addent. ad Gregor. deciſ. 168 n. 8 deciſ. 34 per tot. & præſertim a n. 29 part. 12 Recent. Bonon. fideicommiſſ. 15 Martii 1660 coram Veroſpio, de quibus ultimis deciſionibus, ſeu cauſis, in quibus illæ prodierunt, actum habetur, de prima ſcilicet ſub tit. de empbyteuſi, & de ſecunda ſub tit. de fideicommiſſ. pro Com. Jo. de Pepulis, ibique iſta concluſio latius explicata, & diſtincta habetur* (1).

Non altrimenti ſcriſſe Biaggio Altimari. *Ideo, ſi inſtrumentum diſcordet a Capitulis contractus, ſtandum eſt capitulis, non inſtrumento Card. de Luca . . . Bondon. . . . Addent. ad Ludoviſ. Deciſ. . . . Pert. deciſ. . . . Ottober deciſ. . . . Rota deciſ. . . . Etiamſi inſtrumentum fuiſſet ex intervallo celebratum Rota deciſ. . . . Merlin. deciſ. . . . Mellius obſervat. . . . Quod intellige, ſi invicem ſint contraria, ſecus, ſi compatibilia, quia tunc utrumque deberet attendi, nempe inſtrumentum, & capitula. Quod procedit in dubio,* SECUS, SI CONSTARET PARTES NON VOLUISSE A CAPITULIS RECEDERE. *Surd. deciſ. 70 n. 9. Prout in dubio alteratio a capitulis nunquam præſumitur, niſi diverſis verbis contrarietas ex partium voluntate appareat inducta. Rota ec. Nam capitula in inſtrumento debent præſumi inserta, ut matrix, et originale conventionis, et ad illorum tenorem debet cenſeri facta inſtrumenti celebratio. Proinde, ſi quid contrarium appoſitum in inſtrumento reperiatur, debet per viam novæ voluntatis cenſeri facta mutatio*

(1) *Card. de Luca de dote diſcurſ. 97 n. 4.*

tio Addent. de Ludovis. . . . Rota . . . Rojas . . . (3).

Per coronare la proposta dimostrazione, non ometterò di far presente al S. C. il ragionamento della decisione del Senato di Mantova recata da Gio: Pietro Surdo, e citata nella dottrina di Altimari. Il caso trattato in quella decisione era identico. Il pubblico atto stipulato *ex intervallo* era difforme dai Capitoli soscritti dalle parti. In sostegno dell' atto stipulato si diceva che *posteriora derogant prioribus*, e che una novella Scrittura prevale al contenuto dell'antica. Il Senato non curò queste ragioni per lo seguente ragionamento.

His non attentis condemnavit Senatus venditores ad cavendum juxta formam Capitulorum, quia contractus venditionis factus, & conclusus fuit tempore Capitulorum, id quod probatur ex verbis ibi positis, quibus expresse dicitur, quod vendunt bona pro tali pretio & sub talibus pactis. Cum enim contractus ex tunc esset perfectus, & conclusus, non est credendum, quod potuerint tempore instrumenti partes ab eo voluerint recedere, & mutare voluntatem l. eum, qui voluntatem ff. de probat. Et in proposito dixit Natta in cons. 176 n. 5 quod, si post apocham, partes de contractu faciunt instrumentum post tres, vel quatuor menses, non per hoc videntur a contentis in apocha recessisse, & voluntatem mutasse. Probatur hoc etiam ex concluſ. Imol. in l. Titia §. Idem respondet ff. de verbor. obligat. Ubi dicit, quod si inter partes præcessit conventio, per quam jus sit acquæsitum contrahenti, non videtur ab ea recessum per actum sequentem ex intervallo celebratum in forma diversa, quia sequeretur donatio. Idem dixit Imola in l. quoties §. sed si cum Col. 2 vers. item secundo in quantum ff. de hered. instit. ubi subdit hæc esse menti tenenda, & per jus doctrina Alex. in consil. 132 n. 2 vol. 2 dicit, quod pactum retrovendendi conventum in Capitulis, habetur pro repetito in instrumento venditionis, quod ex intervallo factum fuit; quia per errorem videtur omissum. Tiraquellus . . . Aret. . . . & probavi late in cons. 202 n. 20, & per totum consilium, atque ita

(1) *Altimari de Nullitat. contract. tom. III rubric. 1. Quæst. VII sect. 1 n. 17 ad 24.*

ita obtinui in causa coram Senatu Montisferrati.

Non obstat igitur quod posteriora derogant prioribus, quia non procedit ubi in posterioribus cadit error. Curt. Jun. ec. . . . . Tertia quod respondeo ex quo dicta in Capitulis habentur pro repetitis in instrumento, & instrumentum censetur factum in executione contentorum in Capitulis, juxta regulam quod actus sequens præsumitur gestus in exequutionem præcedentis promissionis l. tertia §. verum ff. de manumiss. dixi cons. 202 n. 7 non potest Capitulis videri derogatum per instrumentum, in quo idem videtur contineri. Quarto respondetur, quod regula procedit in dubio, SECUS QUANDO CONSTAT, QUOD PARTES NON VOLUERUNT DISCEDERE A PRIMA CONCLUSIONE. *Tunc enim posteriora non derogant prioribus, ita Decius in l. pacta novissima n. 2 quia actus non operatur contra intentionem agentis l. non omnis ff. si certum petatur. Et ponit glossa, quam sequuntur omnes in dicta l. pacta novissima. In casu autem nostro constat, quod partes non voluerunt recedere a Capitulis, tum quia non præsumitur mutatio voluntatis, ut in proposito dicit Curt. jun. dicta l. pacta novissima, tum vero, quia Notarius de instrumento rogatus attestatur* SIBI FUISSE TRADITA CAPITULA CUM EXPRESSO MANDATO, QUOD SECUNDUM ILLA CONCIPERET INSTRUMENTUM. *Ecce ergo, quod partium fuit intentio exequendi, & non corrigendi Capitula* (1).

Ecco dunque dimostrato, e dimostrato con evidenza, che tutte le belle aggiunzioni fatte dal Notajo stipulatore nel pubblico atto stipulato, essendo difformi dalli Capitoli, non devono punto attendersi. Ed ove anche usar si voglia l'arbitrio di non presumersi malizia, ma semplicemente una garrula, e soverchia loquacità del Notajo, diremo col *de Marinis, has renunciationes sæpe fieri cum parva causæ cognitione, & quod Notarii ex quadam consuetudine in eis clausulas apponunt pleniores* (2).

Restringendo dunque gli argomenti, che sorgono dalla premessa dimostrazione, la Duchessa di Siano fu dotatata de' soli *beni*

(1) *Surdus decis. 70 per totam.*
(2) *De Marinis allegat. 128 n. 10.*

ni paterni, e materni, la Ducheſſa di Siano promiſe la rinuncia, e quietanza per queſti ſoli beni, e per le ſole ſucceſſioni teſtate, ed inteſtate fino a quel dì devolute, e per le inteſtate anche in avvenire. Non rinunciò ella alle diſpoſizioni per atti tra vivi, e molto meno alle diſpoſizioni a lei incognite de' ſuoi Maggiori. Più di tanto il foglio non dice, e più che a tanto non ſarebbe obbligata, ove la promeſſa di queſta rinuncia, non ſoffriſſe altri acciacchi.

Il certo dunque, e non quiſtionabile ſi è, che, dovendoſi attendere, non già lo ſtrumento ſtipulato, ma bensì li fogli nuziali, il tenor delle promeſſe in eſſi aſſunte dal Duca di Siano, non lo eſclude, alla peggio, di pretendere il ſupplemento di ducati ventimila ſtabilito nella carta del fedecommeſſo di Ferdinando Spinelli, a cui non rinunziò affatto, anzi gli fu ignoto, ed in conſeguenza neppure in una promeſſa anche più eſteſa, ſarebbe ſtato compreſo.

Queſto é ſicuramente fuor di quiſtione. Ma anche nella ipoteſi, che lo ſtrumento de' 13 Dicembre aveſſe potuto innovare, ed alterare il contenuto de' capitoli, dimoſtrerò che queſto ſtrumento fu nullo, perché leſivo, e doloſo *re ipſa*.

§. III.

La leſione è patente, ed è pruovata coll' eſempio delle doti date alle altre Dame della Famiglia.

STabilita nel dritto la propoſizione che poſſa la figliuola leſa nel paragio, ſperimentare le ſue ragioni nel giudizio di leſione, è coſa molto agevole in queſta cauſa il dimoſtrare la leſione nel fatto, con molti, e ſodi argomenti. Prendaſi per qualunque lato la coſa, la dote di ducati dodicimila fu leſiva. Se ſi attenda la ricchezza del patrimonio de' dotanti, non farà poco la Caſa di Tarſia, ſe le riuſcirà di ſchermirſi col dire, come piacque a taluni de' noſtri Scrittori, che ne' grandi Patrimonj la dote equivaler non deve alla legittima, nè

ſi ma-

ſi taſſa a rigore, ma ſuol darſi la dote di paragio ſolita per le Dame di ugual condizione. Queſta sfuggita però non ſalva la Caſa di Tarſia dalla patente leſione concorſa nella dotazione della Ducheſſa di Siano. Si diè forſe alla ſteſſa una dote da ſua pari? La dote di ducati dodicimila non è al certo una dote congrua per una Dama della ſua qualitá.

Ma ove ſi attenda la dote data dai medeſimi Genitori ad altre due Sorelle, cioè, alla Principeſſa di Supino, ed alla Ducheſſa di Bernaldo, niente altro occorre, per dirſi la leſione compiutamente pruovata. Chi meglio de' Genitori potrà valutare le forze del proprio patrimonio? Eſſi ſteſſi lo hanno valutato, ſubito che alle altre figliuole han data una dote più congrua di quella, che fu promeſſa al Duca di Siano, poiché in queſti caſi, al dir di Papiniano, *videtur patrem æſtimationem patrimonii ſui feciſſe* (1).

Non ſi è mai nel Foro dubitato che ſia queſta una circoſtanza affatto deciſiva, per determinare la leſione della dote. Non è che il Padre non poſſa dare più ad una figliuola, che all' altra. Ma ſubito che alle altre figliuole ha dato tanto, che ne riſulti una manifeſta, o una notabile diſparità, e ſproporzione, ciò che il padre ha dato alle altre figliuole, ſerve nel giudizio di leſione, di pruova, per vederſi ció, che il Padre poteva, e doveva dare alla figliuola, che ſi duole di eſſer ſtata leſa.

Antonio Fabro, lume, ed ornamento della più culta Giuriſprudenza, reca una deciſione del ſuo Senato, nella quale per deciderſi della leſione, fu canonizzata queſta regola. *Sed & ſi tantam dotem de ſuo aliis filiabus dare pater ſolitus probetur, nihil de modo facultatum ultra inquirendum erit; quippe, quorum extimator alius magis idoneus ultra non ſit quærendus* (2).

Gio: Pietro Fontanella nel ſuo trattato *de pactis nuptialibus*, dopo aver fiſſata la teoria che compete l'azion di leſione alla figliuola pregiudicata nella dote, ſoggiunſe. *Ad bene autem er-*

(1) *L. 77 §. 30 ff. de legat. II.*

(2) *Faber Cod. lib. V tit. VI. de dotis promiſſione defin. VII n. II.*

arbitrandum, & judicandum, quando dos dicatur congrua, multum erit ad propoſitum conſiderare morem, & conſuetudinem patris circa dotationes filiarum. Quid nempe, & quantum ſit ſolitum filiabus ſuis dare in dotem, ut optime probat Borgoguin Cavalc. deciſ. 5 n. 99 part. III Becc. de non mel. dot. rat. Felin. Cap. I n. 14 in fin. Fulv. Pacino in conſ. 56, ubi late. Et fuit approbatum per Rot. Rom: deciſ. 131 n. 17 in recollectis per Farinac. in 2 Tom: non quod non poſſit pater majorem dotem uni ex filiabus, quam alteri tradere, & donare. Sed ſi diſputetur; num dos alicui filiæ data, ſit congrua, vel etiam eſt tractandum de ea conſtituenda, multum facit attendere ad eam, quam reliquis filiabus ſolitus eſt pater donare (1).

E reca lo ſteſſo Autore una deciſione del Senato di Catalogna, ove ſi ebbe per vero, che in ſimili giudizj di leſione, conviene attendere *qualia, & quanta habebat pater tempore dotationis, & quot filios, & an eandem, vel ſimilem dotem dederit aliis filiabus* (2).

L'Altogrado, enunciando le conſiderazioni, che ſi laſciano all'arbitrio del Giudice, per definire, ſe la dote ſia ſtata congrua, dice che debbano queſte regolarſi, *inſpecta quantitate patrimonii, natalium dignitate, numero filiorum*, ET MULIERUM IN EA FMAILIA NUPTARUM, *ac Regionis conſuetudine* (3). Per finirla, il Sanfelice ſcriſſe del pari, *dotem competentem arbitrari, habita ratione quantitatis patrimonii, qualitatis, & honeſtatis perſonarum, numeri liberorum*, CONSUETUDINIS REGIONIS, ET FAMILIÆ (4). E lo ſteſſo inſegna ancora l'Odierna (5) il Barboſa (6) e con eſſi cento altri, che

(1) *Fontanella de pactis nupt. Clauſ. V Gloſſ. VIII part. 1 n. 21 & 22.*

(2) *Ibidem n. 35.*

(3) *Altogradus controv. XXIV n. 28.*

(4) *Sanfelic. in addit. Sever. ad deciſ. 374 pag. 254 circa fin.*

(5) *Hodiern. Controv. For. Cap. XV n. 88 & 89, & n. 83.*

(6) *Barboſa in lib. 1 part. IV n. 11 ff. ſoluto matrim.*

che io tralaſcio. La leſione dunque inferita alla Ducheſſa di Siano riſulta appieno dimoſtrata dall' eſempio delle doti date alle altre figliuole. Ma vi é anche di piú.

§. IV.

E' leſiva la promeſſa della rinuncia, perchè ſi eſtende a quelle ſucceſſioni, ed a que' beni, su li quali non fu la Ducheſſa dotata.

OGni obbligazione, per dirſi valida, deve trarre il ſuo principio da una giuſta cauſa. Ove la obbligazione s'imbatte in cauſa non giuſta, o ſiegua *abſque ulla cauſa*, ella non regge, e per diſpoſizione del dritto, *condicitur obligatio*. Baſterá un reſponſo di Ulpiano, per dimoſtrare queſta verità. *Qui autem promiſit ſine cauſa, condicere quantitatem non poteſt, quam non dedit, ſed ipſam obligationem. Conſtat id demum poſſe condici, quod vel ex non juſta cauſa ad eum pervenit, vel redit ad non juſtam cauſam* (1).

Tanto è nel noſtro caſo. Fu la Ducheſſa di Siano dotata appena, e neppur con giuſtizia, su li beni paterni, e materni, perchè ricevé ſoli ducati dodicimila. Su gli altri beni della Caſa non ricevè nulla, e né tampoco ricevè, come diſſi, la dote di ducati ventimila deſtinata per ſupplemento dal fu Ferdinando Spinelli, alla quale aveva un dritto ſicuro, e perſonale. Tanto ne' fogli, che nell' atto pubblico indi ſtipulato, ſi diſſe, e non vi ha dubbio, che la dote di ducati dodicimila s' intendeva coſtituita su li ſoli beni *paterni, e materni*. Con qual giuſtizia dunque eſtender ſi dovrebbe la rinuncia ad ogni altra ſorte di beni, e ad ogni dritto, che alla Ducheſſa di Siano compete ſul patrimonio degli Avi?

Calpeſtar conviene le leggi di Natura. Rinunziar conviene ai ſen-

(1) *L. 1 ff. de condict. ſine cauſa.*

ſentimenti di oneſtà naturale, per dirſi che regger poſſa una promeſſa di tal fatta. Se il Principe, e Principeſſa di Tarſia dotarono la di loro figliuola, altro non fecero, che adempiere al proprio dovere, *quia officium paternum eſt dotem pro ſua dare progenie* (1). A queſt'obbligo molto male adempirono, perchè diedero una dote minore del giuſto. Ma di ciò non contenti, riſcuoter vollero dalla figliuola una promeſſa di rinunciare ad ogni altro dritto, che le foſſe competuto su li beni dell'avo. Convien dunque confeſſare, che, lungi dal rifonderci li Genitori della Dúcheſſa, come avviene ai Genitori nel maritar le figliuole, vollero anzi farsi un guadagno, poiché ciò che la Ducheſſa rinunciava, importava aſſai più di quello che riceveva, al momento che lo riceveva, non per liberalità, ma per obbligo preciſo de' Genitori.

Potrà dirſi un patto di tal natura derivato da una giuſta cauſa? Qual giuſta cauſa potrà mai ſcuoprirſi in un atto, che ſpoglia una innocente figliuola, per veſtire i fratelli, altronde ricchi, e ben coſtituiti? Non ſolo dunque non vi é in tale promeſſa la giuſta cauſa, ma non vi è cauſa affatto, ed è queſta una promeſſa *ſine cauſa*, non eſſendovi ragione, che giuſtifichi un patto, che ſpogli la figlia di ció, che le ſpetta indipendentemente dalla dote paterna in forza delle diſpoſizioni de' ſuoi Maggiori. Ed in conſeguenza, ove alla Ducheſſa, che chiede il ſupplemento del paragio, ſi opponga queſta promeſſa, non ſolo la ſteſſa *condicitur, quia ſine cauſa*, ma le compete anche la eccezione del dolo (2).

Non ſi dubitò mai nel Foro della nullità delle rinuncie, ove queſte ſi eſtendano al di là de' confini delle dotazioni, ed ove fianſi eſtorte per que' beni, donde non fu la figliuola dotata. Antonio Fabro reca queſti principj adottati in una deciſione del ſuo Senato. *Conſequens eſt, ut quo caſu tota dos ex bonis paternis conſtituta intelligitur, non ex maternis, renunciatio materna ſucceſſionis per filiam facta non valeat, etiam-ſi*

(1) *L. 7 Cod. de dotis promiſſ.*

(2) *Ulpianus in l. 2 §. 3 ff. de dolo mali, & metus except. Circa primam ſpeciem, quibus ex cauſis exceptio hæc locum habeat, hæc ſunt, quæ tractari poſſunt. Si quis ſine cauſa.*

ſi jurisjurandi vinculum accèſſerit, quaſi ſine cauſa facta, nul-loque æquitatis colore ſubnixa . . . Nihil enim prodeſſe patri, aut nocere filiæ debet renunciatio maternæ ſucceſſionis, niſi cum ad eliciendam eam, aliquid ex maternis bonis erogatum eſt, potiuſque renunciatio ex promiſſione, quam promiſſio ex renunciatione æſtimari debet (1).

Quindi il noſtro Carlo de Roſa, ragionando co' medeſimi principj, così ſcriſſe. *Quin eiſi filia renunciaſſet patri omne jus ſibi competens ſuper bonis paternis, & maternis, ſtante dote a patre recepta, ſi dos predicta non eſt æqua ad utrumque paragium, ſed ſolum ad paternum, adhuc filia poſſet petere paragium in bonis matris, non obſtante dicta renunciatione; quia illa renunciatio videtur continere enormiſſimam læſionem re, & conſilio. Loffred. Conſ. 26 n. 34 poſt Novell. & plures, id habitum fuit pro abſoluto in cauſa vertente inter Comitem Mugnani, & Portiam Ferramoſca teſtatur Dom. Reg. Reverter. deciſ. 136 verſ. quartus Caſus eſt verſ. 2 in Manuſcript. Nam, quando pater dotat filiam, & recipit renunciationem ad ſui beneficium de eo, quod filiæ ſpectat in bonis maternis, turpiter agit; quia, dotando filiam, id explet, ad quod de jure tenetur, & qui aliquid accipit pro faciendo eo, ad quod tenetur, turpiter accipit l. fin. ff. de cond. ob turpem cauſam* (2).

Ciò che ſcriſſero li citati Scrittori per la ſucceſſione materna, vale per ogni altra ſucceſſione. Ceſare di Afflitti ſulle traccie di moltiſſimi Scrittori, tanto eſteri, che noſtri da lui citati, fiſsò queſta teoria. *Obligationem ſine cauſa, inutilem, & inefficacem comuniter cenſuerunt Doctores. Hinc alia inſurrexit concluſio, quod renunciationes, quæ fiunt a mulieribus cum nubunt, quantumvis generales, & ampliſſimæ, tanquam ſine cauſa factæ, & continentes evidenter enormiſſimam læſionem, ſint ipſo jure nullæ, nullumque operentur effectum, reſpectu illarum ſucceſſionum, de quibus, vel pro quibus renunciandis, nihil fuerit mulier renuncians aſſequuta. Ideoque ad*

(1) *Faber Cod. lib. V tit. VI defin. VII. de dotis promiſſ.*
(2) *De Roſa ſuper Conſuet. Si moriatur.*

renunciatas ſucceſſiones ſit admittenda , non minus ac ſi renunciatio facta non eſset (1).

Queſti principj ci guidano ad altri argomenti. La figliuola, che rinuncia , non altrimenti al certo rinuncia, ſe non perchè è perſuaſa di eſſere ſtata dotata ſulli beni provenienti da quelle ſucceſſioni, alle quali rinuncia. Nel noſtro ſtrumento la Ducheſſa di Siano rinunciò ai beni dell' Avo , perchè ſi diſſe da eſſi ancora dotata . Ove però queſta credenza ſi ſcuopra erronea , e ſenza ſoſtegno di fatto, cade la rinuncia per altro principio, cioè *ex falſa cauſa*, da cui ella è derivata. Lo ſteſſo Ceſare di Afflitti trattò con molta preciſione queſti argomenti.

Idcirco , ſi a patre , vel a matre inſimul filia eſſet dotata , & de bonis paternis , & maternis dos conſtitui aſſertum, (quod paſſim ſolet) etiam de fraternis tiernis , avernis ec. hoc quidem caſu renunciatio omnium prædictarum ſucceſſionum facta , ex aſſerta dotatione de bonis eorundem , cauſata fuiſſe dignoſcitur , & talem ſic aſſertam dotationem , cauſam finalem renunciationis fuiſſe non ambigimus , tum quia contenta in eodem inſtrumento , vel alio a partibus eodem tempore celebrato, correſpectiva dicuntur l. lecta , ubi DD. ff. de certi petit. tum etiam , quia cauſa , quæ ex proœmio colligitur , aut in contractu exprimitur, præſumitur finalis ; item quæ in conſequentiam imponit quaſi neceſſitatem ita contrahendi , late probat ſæpe citatus Mantica dicto lib. III tit. XII n. 24 & ſequ. Et talem eſſe dotationem aſſertam reſpectu renunciationis relatæ ad omnes ſucceſſiones, pro quibus dos conſtituta fuiſſe iactatur , quilibet ratiocinabitur . Cum, ſecundum juris rationem eſſe videatur, ut mulier ſucceſſionibus renuncict , de quibus dotem præmature fuit aſſequuta, & cauſa finalis dicitur, cum ſecundum juris rationem , ita debet operari . Mantica, ubi ſupra , n. 35 & Bald. & Cravett. Et renunciatio ipſa refertur ad dotationem, & a promiſſione extimari debet. Faber dicta defin. VII cap. de dotis promiſſ. n. 20.

At , cum ex juris diſpoſitione , dotatio regulata ab officio , & obli-

(1) *Afflict. conſtitu. juris cap. XXIV in princip.*

obligatione paterna, ad bona patris tantummodo reſtringitur, & ex iis proceſſiſſe jus ipſum interpretatur, quantumvis etiam de maternis, aut aliis, dos conſtitui a patre aſſeratur, juxta l. fin. ubi DD. Cod. de dotis promiſs. Afflict. deciſ. 170, *& alios, jam patens eſt mulierem, quæ jura ignorat, errore ductam, ac propter illam aſſertionem, ceteris ſucceſſionibus renunciaſſe, & ſic, ex falſa cauſa, quam putabat ineſſe, credens de omnium bonis dotem ſibi fuiſſe conſtitutam, ut dicebatur, quod, cum de jure faſſum, ea ignorante, reddatur, juris error ipſi renuncianti nocere non debet l. juris ignorant. cum ſequ. ff. de jur. & facti ignor. Bart. ec. Quod proprie in renunciatione mulieris ſcripſit Mantica cod. tractat. de tacit. & ambig. lib. XXVI tit.* II *n.* 23, *&* 14 *ex Angelo, & Crot. unde, renunciatione non obſtante, mulier ad ceteras ſucceſſiones erat admittenda, ut præcitati DD. concludunt.*

Juri ergo innititur noſtra concluſio, quod renunciatio, quæ ex falſa cauſa, & errore renunciantis proceſſit, ipſi minime obſit, & in ſpecie docuerunt Bart. dicto Conſ. 90 *lib.* 1 *Rota Rom. penes Seraphin. deciſ.* 931. *Cancer. Var. reſol. part.* III *cap.* XXI *a n.* 227 *uſque ad n.* 242 (1) (*).

Rivolgendoci dalle teorie al fatto, egli è certo che la dote ricevuta dalla Ducheſſa di Siano, non corriſponde alla importanza delle rinuncie da lei promeſſe nel vantato ſtrumento ſtipulato in difformità de' Capitoli. La dote di ducati dodicimila, benche tenue, e non corriſpondente, ſi diè ſolo per li beni *paterni*, *e materni*; ed é molto minore di ciò, che ſul ſolo patrimonio paterno, e materno alla Ducheſſa di Siano compete. Su li beni aviti, quando altro non foſſe alla Ducheſſa ſpettato, ſpettavano ſicuramente, e fuor di dubbio, li ducati 20000 ſtabiliti da Ferdinando Spinelli per ſupplemento di paragio. Gli ricevé forſe la Ducheſſa di Siano? Certo che

(1) *Afflict. Controv. XXV num.* 16 *ad* 25.

(*) Che la rinuncia ſeguita *ex falſa cauſa* ſia nulla, per difetto del conſenſo, il dimoſtrarono ancora il Menochio *Conſ.* 378 *n.* 26 il Surdo *deciſ.* 104 *n.* 32 ed il Manente *deciſ.* 23 *n.* 24. con altri Scrittori da loro citati.

che nò. Dunque la promeſſa della rinuncia, o fatta *ſine cauſa*, o fatta *ex falſa cauſa*, e per la falſa credenza di eſſer ella ſtata dotata anche su li beni dell'avo, é ſempre nulla, e leſiva.

§. V.

La Ducheſſa di Siano fu leſa, perchè rinunciò ad un dritto certo, e verificato, ſenza riceverne compenſo.

LE conſiderazioni eſpreſſe nel precedente ragionamento ci guidano a rilevare altre circoſtanze non meno importanti. Non vi ha dubbio, che la Ducheſſa di Siano, in forza della diſpoſizione di Ferdinando Spinelli ha dritto alla dote di ducati cinquantamila, cioè ducati ventimila su li beni del fedecommeſſo, ed altri ducati trentamila su li beni del Poſſeſſore. Era queſto, *tempore matrimonii*, un dritto verificato, un dritto ſicuro, un dritto, che a lei naſceva dalla diſpoſizione ſuddetta accettata dai di lei Genitori. Ella promiſe la rinuncia di queſto dritto, ſenza riceverne compenſo, poichè ſubito che la dote fu promeſſa di ducati dodicimila, non ricevé al certo il compenſo de' ducati cinquantamila, nè tampoco de' ducati 20000 ſtabiliti a titolo di ſupplemento di quella dote, che avrebbe data il Padre. Tanto baſta a dimoſtrarſi con calcolo non meno evidente la leſione.

Coſí il Fontanella. *Finge quod pater deceſſit relicta tali hereditate, quod ex ea competunt filiæ pro legitima*, VEL PRO ALIQUO LEGATO SIBI A PATRE RELICTO, *frater tamen quid minimum dedit in dotem, puta centum, vel ducentum, aut quatuor centum, quis negabit intrare materiam reſciſsionis? Nec hic facienda eſt conſideratio, ſi congrue eſt dotata, vel non, quia non cadit hic ea conſideratio, quando frater eſt debitor Sororis certus, & indubitatus certæ quantitatis* (1).

Non

(1) *Fontanella de pactis nuptial. tom.* II *clauſ.* IX *Gloſſ. un. part.* 1 *n.* 43.

Non altrimenti ſcriſſe il Caſtillo. Reca egli la opinione di coloro, li quali ſoſtengono di non ammetterſi l'azione di leſione, ove ſiaſi rinunciato ad un dritto incerto, ed eventuale, e ſoggiugne, *in renunciatione juris jam quæſiti, hereditatiſque jam delatæ, contra eſſe* (1).

Lo ſteſſo Ceſare di Afflitti innanzi citato tratta il caſo che la donna rinunciante aveſſe dritto alla dote *citra voluntatem, & liberalitatem dotantis, ut quia illi ex alterius ſucceſſione, & diſpoſitione obveniſſet. Hoc namque caſu omnis correſpectiva mulieris renunciatio ad illius beneficium eſſet nulla, ex falſa ſcilicet causa, ex defectu conſenſus, qui per errorem excluditur, ac propter dotantis dolum, qui ipſum falſa aſſertione decepit.*

Ex quorum dictis colligitur, quod ſi mulieris debitor, aut alius quiſpiam de jure ad dotandum aſtrictus, dotem conſtituat, & de compenſatione, aut debiti ſolutione, vel jure proprio mulieris in bonis in dotem datis, nullam penitus faciat mentionem, quamvis, neque ſe de proprio dotare jactaverit, ſi tamen debiti compenſatio, vel ſolutio ex dotatione, propter juris diſpoſitionem inſurgat, renunciatio nullius roboris cenſenda erit (2).

Il Cardinal de Luca, per finirla, ſoſtenendo le parti del rinunciatario in una cauſa, che difeſe da Avvocato, ſi fidò appena di ſoſtenerle per le ſucceſſioni non verificate, e ſoggiunſe. *Aut enim agitur de bonis vel juribus jam agnitis, & quæſitis, vel ſaltem delatis, ac de præſenti certitudinaliter competentibus, quorum renunciatio fiat patri, vel fratribus, intuitu dotis, quam filiæ, vel ſorori, quamvis diviti, ac aliunde proviſæ, de proprio præſtare tenentur; adeout non intret ratio correſpectivitatis jurium renunciatorum,* ET TUNC RECTE INTRANT TERMINI LÆSIONIS (3).

Ed in effetto anche le tranſazioni, che con difficoltà ſi reſcindono, in grazia della pubblica tranquillità, reſtar poſſono reſciſſe giuſta il diſpoſto di Valeriano, e Gallieno, ove il dritto tranſatto ſia ſtato *certo, ed indubitato* (4). Eſſendo dunque ſi-

(1) *Caſtill. controv. juris lib.* III *cap.* II *n.* 76.
(2) *Afflict. dicta Controv. n.* 29.
(3) *Card. de Luca diſcurſ. XXIV de renunciat.*
(4) *L.* 12 *Cod. de tranſactionibus.*

ſicuro il dritto della Ducheſſa di Siano per la dote di ducati cinquantamila in forza della diſpoſizione di Ferdinando Spinelli, ed avendo a queſto dritto promeſſo di rinunciare, ſenza riportarne il corriſpondente compenſo, la leſione è pruovata.

COROLLARIO DELLE PRECEDENTI DIMOSTRAZIONI.

DA quanto ſi é finora raſſegnato al S. C. riſulta appieno dimoſtrato che la figliuola leſa nel paragio ha dritto di chiederne, il ſupplemento, e quindi l'azione dedotta dalla Ducheſſa di Siano ha tutta l'aſſiſtenza della legge. Ho dimoſtrato ancora che non dovendoſi attendere il contenuto nello ſtrumento de' 13 Dicembre 1789, ma bensì quello de' Capitoli, non oſtano punto li Capitoli, perchè riceva la Ducheſſa, ſenza contradizione alcuna, il ſupplemento di ducati ventimila ſtabiliti su li beni del fedecommeſſo iſtituito da Ferdinando Spinelli, perché la Ducheſſa di Siano fu ne' Capitoli dotata ſolo de' beni paterni, e materni, e la rinuncia promeſſa dal Duca di Siano, a queſti ſoli beni fu riſtretta, tanto più che la detta promeſſa non ſi eſteſe *ad incognita, & non cogitata*, e molto meno alli dritti a lei tramandati per atti tra vivi.

Ove anche attender ſi voleſſe lo ſtrumento ſtipulato, ho dimoſtrato di eſſer lo ſteſſo leſivo, e pieno di pregiudizj in danno della mia Cliente, perchè non fu ella dotata congruamente ſul patrimonio paterno, e materno, e con quella ſteſſa proporzione, che furono dotate le altre ſorelle; perché la rinuncia fu promeſſa anche su di que' beni, e su di queſte eredità, dalle quali non fu ella dotata; e finalmente perchè ſi eſteſe la ſteſſa, ſenza il corriſpondente compenſo, non ſolo ai dritti eventuali, e futuri, ma anche ai dritti ſicuri, attuali, e verificati, che alla Ducheſſa competevano. Per ogni lato dunque ſi é dimoſtrata nel fatto la leſione, e deve il S. C. riſarcire la mia Cliente de' danni ſofferti, condannando la Caſa di Tarſia a pagare il ſupplemento di ducati cinquantamila ordinati da Ferdinando Spinelli, tanto su li beni liberi, che ſu li beni ſoggetti a fedecommeſſo, a favore delle ſue diſcendenti.

Vi-

Videro bene gli Avvocati degniſſimi, che difendevano la Caſa di Tarsia allora che il giudizio fu moſſo, quanto ſolida foſſe la ragione, che aſſiſte alla Ducheſſa di Siano. Calcolarono pur troppo che la leſione è patente. E quindi ſi attennero all'ultimo ſcampo, col riconvenire il Duca di Siano di lei marito alla riſazione dell'*id quod intereſt*, in forza dell'obbligo aſſunto *proprio nomine*, *& in propriis bonis*, ne' fogli nuziali. Mi reſta dunque ſolo a diſcutere il merito di queſta riconvenzione.

CAPO III.

L'obbligo aſſunto dal Duca di Siano è nullo, al par della promeſſa della rinuncia fatta dalla Ducheſſa.

PRima di entrare in queſta diſcettazione, chiamo il S. C. ad una conſiderazione preliminare. Ove anche vi foſſe luogo alla dedotta riconvenzione, egli è certo che la ſteſſa dovrebbe livellarſi ſul ſolo contenuto de' fogli nuziali, e non già ſullo ſtrumento ſtipulato, allora che furono eſſi ridotti a pubblica Scrittura. Avendo innanzi dimoſtrato, che nella difformità, che corre tra i fogli, e lo ſtrumento, debbano quelli, e non queſto attenderſi, la riconvenzione dedotta contro del Duca, non può mai valutarſi al di là del contenuto de' fogli. E quindi, non avendo il Duca promeſſa altra rinunzia, meno che quella de' beni *paterni*, *e materni*, e delle ſole ſucceſſioni teſtate, ed inteſtate verificate fino a quell'epoca, a più di tanto eſſender non ſi può la riconvenzione dedotta.

Se così va la coſa, ove la Ducheſſa pretenda, malgrado la rinuncia promeſſa, il ſupplemento della dote in ducati ventimila ſtabilito nel maggiorato di Ferdinando Spinelli, non ha luogo la riconvenzione del Duca, primo perchè ei promiſe la rinuncia ai ſoli *beni paterni*, *e materni*, e queſto ſupplemento è dovuto su li beni dell'avo. Secondo perché ei promiſe la rinuncia alle ſucceſſioni *teſtate*, *ed inteſtate*, e li Du-

ca-

cati ventimila naſcono dalla diſpoſizione fatta *per atto tra vivi*. Terzo perchè nella rinuncia alla *ſucceſſione*, non s' include certamente la rinuncia alla *dote*, eſſendo la dote una coſa ben diverſa dalla ſucceſſione, anzi la dote ſi da alla donna appunto perché ſi eſclude dalla ſucceſſione. IV. finalmente, perchè la dote di ducati 20 mila laſciata per ſupplemento da Ferdinando Spinelli era ignota al Duca di Siano, e gli atti umani non ſi eſtendono giammai, come innanzi l'ho dimoſtrato, *ad non cognita, & non cogitata*. Nè il Duca di Siano rinunciò ne' fogli alle coſe incognite, e non penſate.

Alla peggio dunque la riconvenzione contro il Duca verſar potrebbe ſul ſupplemento dovuto su li beni paterni e materni fino al complimento di ducati cinquantamila, poſto che ſi obbligò egli che la Ducheſſa ſua moglie avrebbe rinunciato ad ogni dritto, che competer gli poteſſe su li beni *paterni*, *e materni*. Riſpetto dunque a queſta riconvenzione, che ſolo puó metterſi a calcolo, convien che rammenti il S. C. di eſſer ſtata allora ignota al Duca di Siano la diſpoſizione di Ferdinando Spinelli, che obbligava il Poſſeſſore del maggiorato a dar del ſuo alle diſcendenti da lui contemplate ducati trentamila, oltre li ventimila promeſſi ſulli beni del maggiorato, per formarſi il pieno di ducati cinquantamila; ed in conſeguenza, benchè il Duca di Siano contentato ſi foſſe di ducati dodicimila ſulli beni *paterni*, *e materni*, l' era però ignota queſta diſpoſizione, e quindi dir ſi può con fondamento che, ſe ſaputo l'aveſſe, non avrebbe mai annuito, che foſſe ſtata la dote tanto al di ſotto di queſta diſpoſizione.

Dietro di tali premeſſe, vediam pure qual ſuſſiſtenza abbia nel dritto la dedotta riconvenzione, e ſe poſſa il Duca di Siano, ove anche le premeſſe conſiderazioni mancaſſero, eſſer tenuto alla rifazione dell' *id quod intereſt* in forza dell' obbligo da lui aſſunto. Si dice che eſſendoſi fatta tal promeſſa *nomine proprio*, *& in propriis bonis*, tutte le conſeguenze della lite eſſer devono a danno del Duca di Siano.

Chiamo, nel riſolvere la quiſtione, li miei degni Contradittori alla definizione della natura dell' obbligo aſſunto dal Duca di Siano. Sarà queſta, di grazia, una obbligazione principale, ed indipendente dal contratto nuziale, e dotale, o pure una obbli-

bligazione accessoria, e dipendente dal contratto principale della dote? Se sostengono essi di esser questa una obbligazione principale, che *stat de per se*, sarà dunque una obbligazione *sine causa*, perchè non vi è ragione, che abbia potuto determinare il Duca di Siano a stare avanti, e garantire la Casa di Tarsia, perché impunemente pregiudicasse la Duchessa sua moglie in ciò, che le spettava, senza la menoma ombra di dubbio. Ed essendo questa una obbligazione *sine causa*, anzi *ob iniustam causam*, è per se stessa nulla.

Se poi ragionar si voglia colle regole del buon senso, negar non si può che sia questo un' obbligo accessorio annesso, e dipendente dal contratto principale del Matrimonio, e della dote, senza del qual contratto, non si sarebbe certamente mosso il Duca di Siano, a sbilanciarsi colla Casa di Tarsia ad una promessa di tanta importanza. La legal presunzione, che concorre, é senza dubbio, che la promessa della rinuncia, che fa il Genero al Suocero, è relativa, ed accessoria al contratto principale della dote, come li Scrittori concordemente insegnano (1). Se tale è la natura di questa obbligazione, ella è conseguenza legittima che assumer deve la stessa tutte le caratteristiche della obbligazione principale, e quindi ricade nella nota regola del dritto che *cum principalis causa non subsistit, ne quidem ea, quæ sequuntur, locum habent* (2).

A questo modo han ragionato li più sensati Scrittori nel definire, se valido sia l' obbligo del marito *in propriis bonis*, per garantire li dotanti, ove la moglie sperimentar volesse il giudizio di lesione, a fin ripetere il supplemento del paragio. Trascriverò una dottrina dell' Altogrado, nella quale s' incontrano solidissimi ragionamenti, ed un corredo di autorità di gravi Scrittori, che confermano l' esposta teoria:

Ego tamen (ei scrisse) *stricte punctum quæstionis propositæ discu-*

(1) *Vide Menoch. de præsumpt. lib.* 11 *præsumpt. XII n.* 11.

(2) *L.* 129 §. 1 *ff. de R. I. l.* 19 *in fin. de dolo malo l.* 3 *ff. ratam rem habere l.* 1 *&* 2 *ff. de pecul. legat. l.* 26 *de usuris* §. 5 *instit. de pupill. substit.*

ſoutiendo, in contrarium ſententiam ire non dubito. Et movetur, quia negotium principale ad dom. Lucianam pertinet (era D. Luciana la ſpoſa) *& cum dominus Paulus ſponſus, & D. Sylvia* (madre dello ſpoſo) *ſeſe de proprio obligaverint pro dicta D. Luciana, in caſu, quo, ipſa, ultra dictam dotem, dictum equitem D. Hieronymum* (il dotante) *ejuſque heredes moleſtaret, eorum obligatio dicitur acceſſoria, & ipſi loco fidejuſſoris habentur. Bart. in l. reos ff. de duobus reis, & not. per Gloſſ. in l. perſonam §. 1 ff. de pactis, Caſtrenſ. conſ. 331 in cauſa Sylveſtri n. 1 lib. 1 & in puncto videndus Jaſon in conſ. 133 n. 34 & 35 lib. IV. Ex quo ſequitur, quod ſi obligatio principalis D. Lucianæ non ſubſiſtat, ob læſionem enormiſſimam, ita etiam valere non poſſit obligatio acceſſoria dictorum D. Pauli, & Sylviæ, adeoque ipſi eadem exceptione læſionis enormiſſimæ, ſe contra propriam obligationem tueri valeant. Eſt Gloſſ. in l. cum de ff. de fidejuſſor. l. conſtitutionibus & ibi Bald. Cod. de uſuris, & l. tam inaddatori, & ibidem Bald. Cod. de non numerat. pecun. Barr. in l. quicunque ff. de fidejuſſor. optima tradit Auctor. . . Jac. Grammat. . . . Addens. ad de Franchis deciſ. 247. Et late videndus Ludovic. deciſ. Peruſin. 27 per totam* (1).

Pare dunque che differenza alcuna non vi ſia tra la promeſſa fatta dal marito che la moglie debba rinunciare; e l'obbligo aſſunto *principali nomine, & in propriis bonis*, che tal rinuncia abbia effetto. Subito che l'obbligo del marito ſi reputa come un'obbligo ſemplicemente fidejuſſorio, è legittima conſeguenza che non poſſa affatto ſuſſiſtere, ove la moglie per legge abbia ragione di annullare il contratto, perchè leſivo.

OVe anche però l'obbligo del marito riputar ſi poteſſe come un'obbligo principale, non ſarà mai lo ſteſſo ſoſtenibile, quando tragga il ſuo principio dal dolo, che *dedit cauſam contractui*. Un minore, che abbia diſtratto con diſcapito un fondo, *gratis auxilio*, è ſoccorſo col beneficio della reſtituzione

(1) *Altograd. Controv. XXV. n. 2. ad 4.*

ne *in integrum*. Essendo però questo un beneficio personale, di cui gode il minore, non ne partecipa il fidejussore, che siasi col compratore obbligato: e quindi resta lo stesso *principali nomine* tenuto. Se però il contratto sia inficiato di dolo, può rescinderlo, tanto il principale, che il fidejussore, non già col rimedio della restituzione *in integrum*, ma bensì coll' azion di dolo, che compete a chiunque.

E' questo caso definito in un rescritto degl' Imperatori Diocleziano, e Massimiano, *Si ea, quæ tibi vendidit possessiones, interposito decreto Præsidis, ætatis tantummodo auxilio juvatur, non est dubium fidejussorem* EX PERSONA SUA OBNOXIUM ESSE CONTRACTUI. *Verum, si* DOLO MALO APPARUERIT CONTRACTUM INTERPOSITUM ESSE, *manifesti juris est utrique personæ, tam venditricis, quam fidejussoris consulendum esse* (1).

Il dolo dunque, che nel contratto concorre, basta a rescindere la obbligazione di chiunque sia, anche *principali nomine*, assunta in forza del contratto medesimo, poichè niente più del dolo è atto a render vizioso il contratto. Giova su di questa legge sentire li ragionamenti degl' Interpetri.

Anton Perezio così scrisse. *Distinguendum est, aut enim minor dolo creditoris deceptus est, & tunc æquum est utrique consuli, tam minori, quam fidejussori; aut minor circumventus est in re, sine dolo tamen adversarii, puta lubrico ætatis, & tunc ita ei succurritur, ut non subveniatur fidejussori ejus, idque probatur ex l. 2 h. t. Et ratio sumitur ex divisione exceptionum, quæ est in l. 7, ff. de except. ubi ait J. C. quasdam exceptiones esse rei, quasdam personarum. Exceptiones rei sunt quæ, non propter favorem personæ competunt, sed propter rem ipsam. Ut est exceptio rei judicatæ, jurisjurandi, pacti,* DOLI MALI, *quod metus causa. Cum igitur exceptio doli sit ex earum numero, quæ rei, seu causæ cohærent, minori circumventa competunt (quia & alii quoque competeret, qui minor non esset) mirum non est, si fidejussori etiam competat d. l. 2, cum æquius sit adversarium, qui dolum commisit, damnum pa-*

(1) *L. 2 Cod. de fidejussor. min.*

pati, quam fidejussorem, qui bona fide intercessit. Exceptiones vero, quæ personæ cohærent, personam non egrediuntur (1).

La lesione enormissima è figlia del dolo, ed in conseguenza, ove il contratto è di lesione attaccato, rende nulla il dolo qualunque obbligazione di chiunque sia al contratto intervenuto, perché nasce la nullità dal fatto istesso, e dalla cosa. Il Brunnemanno nel comentare la stessa legge, si approssimò maggiormente al nostro caso, e scrisse ciò che siegue. *Sed an hæc lex etiam in dolo materiali locum habeat? Respondeo quod sic; ita, ubicumque per exceptionem doli materialis naturalis obligatio elidituR*, UT ET IN LÆSIONE ENORMI, VEL IMMODICA, *ibi, quia naturalis obligatio deficit, & ita fidejussoris obligatio non reperit fundamentum, cui inniti possit* (2). Essendosi dunque dimostrata appieno la lesione enormissima dedotta dalla Duchessa di Siano, non trova sostegno alcuno l'obbligo del Duca, onde possa egli esserne riconvenuto.

Questa fu nel caso identico la opinione de' Scrittori del Foro, e lo stile di giudicare. Biaggio Altimari, dopo aver dimostrata in astratto la nullità di qualunque obbligazione, sia principale, sia accessoria, che nasca da un contratto lesivo, volle esemplificarlo ne' termini, che seguono. *Exemplum est in marito* OBLIGATO DE PROPRIO, *etiam cum juramento, ad observantiam renunciationis factæ per uxorem ad favorem patris dotantis de omnibus bonis paternis, maternis ec. nam si dicta renunciatio facta per uxorem sit nulla, ob enormissimam læsionem, nulla est etiam illa maritii. Quamvis sit promissum quod uxor non contraveniat ex capite enormissimæ læsionis; nam tali læsioni enormissimæ renunciari non potest* (3).

La opinione ricevuta nel Foro è questa. Sarei molto prolisso, se trascriver volessi le autorità de' Scrittori, li quali sono uniformi alla stessa teoria. Mi contento di citarne alcuni, che po-

(1) *Perez Commentar. in Cod. lib. II tit. XXIV. n. 1.*
(2) *Brunnemannus Commentar. in Cod. ibidem n. 3.*
(3) *Altimari de Nullitat. contract. lib. VII. Rubric. I part. V quæst. 48 n. 552 & 553.*

potrà riſcontrargli chi mai ne foſſe curioſo (1). Mi occuperò piuttoſto di alcuni eſempj di coſe giudicate da' noſtri Tribunali recate dai Scrittori del Foro.

Ai tempi del Preſidente de Franchis la Conteſſa di Briatico Delia Sanſeverino attaccò la rinuncia fatta al Padre *ex capite enormiſſimæ læſionis*, e riportò favorevole Sentenza. Eraſi il Conte di Briatico di lei Marito obbligato co' dotanti al *tantundem principali nomine, & in propriis bonis*. Fu quindi dai dotanti riconvenuto; ma il S. C. l'aſſolvè, anche coll'eſempio di altre giudicature, pe 'l ſeguente ragionamento recato dal citato Scrittore.

Item *dictum fuit, data enormi læſione, inducente dolum re ipſa, hunc caſum in ſpecie decidi per Anchar. in conſ.* 330 *viſis* 2 *col. verſ. deſcendendo nunc poſt. n.* 9 *uſque ad fin.; ex cujus dictis apparet text. in l.* 2 *Cod. de fidejuſſ. min. procedere etiam quod quis* PRINCIPALITER, ET NON ACCESSORIE *pro alio ſe obligaſſet, de quo in hoc dubitabatur: quia, ſecundum eum negari non poteſt primitivam radicem, pro qua quis ſe obligavit, eſſe infectam, & ſecundum hanc opinionem Anchar. quam dicit eſſe comunem Joſeph. Ludovic., ut apparet in deciſ.* 27, *ubi refert concordantes ad Anchar. diximus etiam hunc caſum alias fuiſſe deciſum in S. C., referente D. Felice de Rubeis Regio Conſiliario in cauſa Magnif. Portiæ Brancaccio, cujus renunciationem vir promiſerat, quæ reſciſſa fuit, ſtante quod Portia erat læſa in totum, & ejus vir fuit abſolutus die*

14

(1) *Socin. conſ.* 215 *num.* 7 *lib. II & conſil.* 22 *lib. IV.*
Corn. conſ. II *num.* 12 *lib.* 2.
Chaſſan. ad conſuet. Burgund. verb. le mauſſans procuration. §. 5 *verſ. ſed quæro.*
Jaſ. conſ. 153 *n.* 34 *& ſequ. lib. IV.*
Cephal conſ. 12 *a n.* 10 *lib.* 1.
Paſchal. de virib. patriæ poteſt part. III *cap.* VII *n.* 38.
Giroc. diſcurſ. 70. *n.* 34.
Hodiern. ad Surd. deciſ. 234 *n.* 11.
Rota Rom. poſt Zacch. de obligat. Cameral. deciſ. 38 *n.* 11 *&* 12.
Ludovic. deciſ. Peruſ. 27 *n.* 8, *&* 11.

14 *Julii* 1559. *penes Civitellam*. *Et dictum etiam fuit quod hoc idem deciſum fuit per S. C. in cauſa Magnifici Hannibalis Gambacorta, me referente, in Regio Collaterali Conſilio die* 18 *Januarii* 1580. *Quæ omnia dixerunt Domini eſſe notanda, quia, data enormiſſima læſione, ſeu dolo ex propoſito, difficile eſt invenire modum, quo is, qui obtinuit ceſſionem, poſſit eſſe ſecurus* (1).

A' tempi del Conſigliere Tommaſo Grammatico fu deciſa altra conſimile cauſa, ed aſſoluto del pari Benedetto Gagliardi marito di Franceſca Caſanova, che dimandò, ed ottenne contro del Padre dotante Giovanni Caſanova, il ſupplemento del paragio, perchè leſa enormiſſimamente. Giovera del pari aſcoltare li ragionamenti adottati dal S. C.

Ex enormiſſima læſione filia, quæ renunciavit, præſumitur circumventa, & poteſt contravenire, & etiam ſuper excreſcentiam facultatum partem petere, & ſic ex enormiſſima læſione poteſt principalis contravenire. Ergò, longe fortius expromiſſor, quem juvant eadem defenſiones. Gloſs. eſt in l. cum lex ff. de fidejuſſor. ubi, quando contractus principalis non tenet, quia dolo, nec fidejuſſor obligatur; nec tenet promiſſio evictionis. Ita Afflict. in Cap. Imperialem n. 101 *& in particulari. Ita tenet Petrus de Anchar. Conſ.* 330 *verſ. deſcendendo ad obligationem Laurentii. Et per Jaſ. in d. l. ſi pacto, quæ pœnam in fin. Qui decidunt caſum in fortioribus terminis, et proprie in viro, conſulendo Socin. in Conſil.* 215 2 *vol. et Corn. Conſ.* II *verſic. similiter expromiſſiones* III *vol. ubi eleganter loquitur Chaſſan. In conſuet. Burgund. verſic. les mariſans procurations. Nam etiam, re evicta jure congrui, ex promiſſione legis, et perſona emptoris, oritur evictio, venditor non tenetur de evictione. Ita Afflict. in Conſtit. Sancimus in verſic. ut infra triginta dies n.* 58, *et per Bald. in l. ſi familiæ ff. famil. Erciſc. et ex textu, quæ præfati non allegant, de quo tamen meminit Rom. et illum ſequitur in ſingul. ſuo* 471 *et in l. minor viginti quinque annis ff. rem ratam hab. ubi loquitur inferioribus terminis, ut non teneatur promittens alium*

ra-

(1) *De Franchis deciſ.* 247 *per tot.*

ratum habiturum, quando ille controvenit ex capite reſtitutionis in integrum, quia enormiſſime læſus : fortius ergo non tenebitur vir (1).

Agnello Amato ſoſtenne colla guida degli eſpoſti ragionamenti, e delle addotte deciſioni, la ragione del marito obbligato *in bonis propriis, et proprio nomine, quia, reſciſa renunciatione ob læsionem, ex qua dolus re ipſa inducitur, oritur in rem exceptio, quæ etiam in tertium dirigitur l. in cauſa* 14 §. *fin. ff. de minor. l. metum* 9 §. *fin quod metus cauſa*. Commemora le deciſioni recate dal de Franchis, e ne aggiugne un' altra addotta dal Salernitano. *Sed iterum eundem Felicem de Rubeis in cauſa illorum de Foreſta decidiſſe ſub die* 3 *Aprilis* 1563, *refert Salernit. in addit. ad Conſuet. ſi moriatur verſic. ex quibus innitatur* (2).

Gio: Domenico Panſuti, ſcrivendo da Autore, *& pro veritate*, entrò nell' articolo con molta preciſione. Ei trattò la materia *ex profeſſo*, eſpoſe tutte le teorie, che raffermano queſta opinione, riſpoſe ai contrarj argomenti, e convalidò il ſuo aſſunto colle autorità di moltiſſimi Scrittori, e cogli eſempj di non poche giudicature. L'amore della brevità non mi permette di quí recare quanto a lungo ei ne ſcriſſe. Lo riſcontri chi ne ſia curioſo. Recherò quí ſoltanto, per corona delle precedenti dimoſtrazioni, un de' ſuoi argomenti meſſi in veduta.

Sequitur etiam alia quarta ratio non mediocris conditionis, ad idem fundandum, deducta pariter ex Juris regula, nimirum quod infecta primitiva, etiam derivativa infecta dicitur ad tex. in l. ſi viva matre Cod. de bon. matern. Si enim negari non poteſt primitivam radicem, pro qua ſe quis obligavit, eſſe infectam ob læſionem enunciatam, ita pariter derivativa nullam pariet obligationem; quia, cum nullus contractus adſit, nec adeſſe poſſit, dum jam reſciſſus per læſionem de dolo ex re ipſa fuit, ſic nec pariter ſubſtineri poteſt amplius promiſſio pro obſervantia ipſius contractus.

Nec

(1) *Grammat. deciſ.* 102 *n.* 105 *ad* 107.
(2) *Amato Conſ.* 54 *n.* 6.

Nec ulterius etiam omittam, quod a simili argui potest, & in propriis terminis, nimirum existente nulla obligatione principali, ut censeatur pariter nulla obligatio illius, qui in solidum cum principali se obligavit, prout in casibus similibus substinent Doctores communiter apud Cephal. ... Paris. ... Odd. ... ec. ec. (1)

Nè son da omettersi gli esempj di due famigerati arbitramenti seguiti in epoca da noi non lontana, ne' quali fu lo stesso articolo discusso, e deciso a prò del marito da uomini insigni, e riputati per la loro scienza legale. Del primo di esso, che ha l'epoca del 1739 ne da notizia il nostro recente Scrittore Giuseppe Sorge, nella causa tra il Duca di Popoli, la Principessa di Rocella, ed il Duca di Laurenzana. Gli arbitri furono Orazio Rocco, e D. Domenico Caravita entrambi di onorevole ricordanza, e Giuseppe Sorge, il quale intervenne in qualità di Avvocato del Duca di Popoli, in contradizione dell'insigne Avvocato Carlo Franco, sviluppò l'esposte teorie, che influirono alla decisione de' due valenti uomini riportata a favore de' Clienti da lui difesi, e la convalidò anche con diverse altre dottrine, ed analoghe decisioni della Ruota Romana (2).

Il secondo esempio è il famoso arbitramento pubblicato nel 1759 da una Giunta di quattro Consiglieri destinati dal Governo tra li più dotti, ed illuminati di que' tempi, per terminare tutte le controversie della Casa di Martina, tra le quali ve ne fu una, che riguardava la quistione promossa da D. Maria Rosa Caracciolo prima Duchessa di Cassano, indi Principessa di Cariati per lo supplemento delle sue doti, nelle quali ella era stata lesa. La Giunta accordò il supplemento, senza toccar punto la Casa di Cassano, che si era obbligata al *tantundem* in caso di contravenzione.

Converrebbe non finirla più, se recar si volessero tutte le autori-

(1) *Pansuti tom.* III *controv.* IV *per tot. & signanter n.* 25 *ad* 27.

(2) *Sorge jurisprud. For. tom. VI cap. XXVI de nullitate renunciationis n.* 39 *ad* 75.

rità, e decisioni analoghe. Non niego che tre, o quattro de' nostri Scrittori, per impegni particolari, han sostenuto il contrario, e forse questi ci verranno opposti. Ma s' incontrerà nel Foro un'articolo non contraddetto? A queste poche autorità opposte in contrario, rispose appieno il Pansuti nel luogo innanzi citato (1). Rispose anche il Sorge (2). Onde io ben me ne astengo, non essendovi uopo di autorità, ove campeggia la ragione, e l'evidenza, che non può mai esser vinta, o macchiata dalla impurità de' delirj Forensi.

CONCHIUSIONE.

Ecco dunque il termine de' miei ragionamenti. La rinuncia promessa dalla Ducheſſa di Siano non deve attendersi, perchè fu lesiva. La lesione é dimostrata dal non essersi a lei data la dote di ducati cinquantamila stabilita nel Maggiorato di Ferdinando Spinelli ignoto al Duca, ed alla Ducheſſa miei Clienti *tempore dictationis*. E' dimostrata dall' esempio delle doti date alle altre Dame della famiglia, ed è dimostrata anche dalla circostanza di aver la Ducheſſa promesso di rinunciare a quelle eredità, ed a' que' patrimonj, donde non fu dotata, malgrado il dritto sicuro, ed attuale, che concorreva nella di lei persona. Le stesse formole della rinuncia inzeppate nello strumento del dì 12 Dicembre 1789 non si devono attendere, perché difformi dai Capitoli in essi inseriti, a norma de' quali vollero gl' interessati contrarre. Li Capitoli non ostano alla Ducheſſa di Siano, per pretendere li ducati ventimila di supplemento su li beni del maggiorato, perchè ne' Capitoli si promise la rinuncia ai soli *beni paterni, e materni*. Non ostano tampoco, perchè pretenda ella anche il supplemento sulli beni paterni, e materni fino alla somma di ducati cinquantamila, perché la disposizione di Ferdinando Spinelli l' era ignota, e ne' capitoli non si rinunciò punto alle cose incognite, e non saputе.

La

(1) *Ibidem n.* 51 *& seqq.*
(2) *Ibidem n.* 41.